



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 151/2014 – São Paulo, terça-feira, 26 de agosto de 2014

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 524/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0538454-90.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.538454-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : DIAPEL DISTRIBUIDORA DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : SP155221 AFONSO ÁLVARO FONTES MUSSOLINO e outro
No. ORIG. : 05384549019964036182 3F Vr SAO PAULO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões

ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016029-27.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.016029-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : IVANILDO JOSE DOS SANTOS e outro
: ROSANGELA APARECIDA LOPES
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
No. ORIG. : 00160292720094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022259-85.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.022259-1/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : AVANTE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP234573 LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00222598520094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003555-97.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.003555-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : INDUSCAR IND/ E COM/ DE CARROCERIAS LTDA e outros
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro
: SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI
APELADO(A) : INBRASP IND/ BRASILEIRA DE PLASTICOS LTDA
: FIBERBUS IND/ E COM/ DE FIBRAS DE VIDRO LTDA
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro
: SP034967 PLINIO JOSE MARAFON
: SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00035559720094036108 3 Vr BAURU/SP

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

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001083-47.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.001083-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO(A) : KOITI HAMORI
ADVOGADO : SP129388 GILSON JAIR VELLINI e outro
No. ORIG. : 00010834720104036122 1 Vr TUPA/SP

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036227-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036227-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : MIL FLORES TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP100139 PEDRO BENEDITO MACIEL NETO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00075913120084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025348-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025348-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : BENEDITO VICENTE BARRETO
ADVOGADO : SP230862 ESTEVAN TOZI FERRAZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00011-8 1 Vr MONTE ALTO/SP

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004751-46.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.004751-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NERO ESTEVES RODRIGUES
ADVOGADO : SP120689 ELIANA MARTINS LOUREIRO PAES e outro
No. ORIG. : 00047514620114036104 2 Vr SANTOS/SP

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

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

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010184-31.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.010184-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : MARIO FLAVIO LEME DE PAES E ALCANTARA
ADVOGADO : SP259092 DIOGO UEBELE LEVY FARTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00101843120114036104 2 Vr SANTOS/SP

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

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

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001255-63.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001255-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DOMERIVO DO NASCIMENTO LEAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00012556320114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002680-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002680-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : SERGIO SANTO CRIVELIN
ADVOGADO : SP208905 NELSON MARCELO DE CARVALHO FAGUNDES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : SJT MADEIRAS E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA massa falida e
outro
: JOSE EDUARDO DE CARVALHO SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 07003781819944036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025380-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025380-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO(A) : FRIGO BELL COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : SP112793 RUBENS FALCO ALATI FILHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPIRA SP
No. ORIG. : 05.00.00006-7 A Vr ITAPIRA/SP

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

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020775-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020775-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230825 FERNANDO CHOCAIR FELICIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSANGELA DE JESUS PIRES ASSIS
ADVOGADO : SP251004 BRUNA GIMENES CHRISTIANINI DE ABREU PINHO
CODINOME : ROSANGELA DE JESUS PIRES
No. ORIG. : 08.00.00095-6 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008919-60.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.008919-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : CARLOS ROBERTO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP167361 ISA AMELIA RUGGERI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00089196020124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004837-32.2012.4.03.6120/SP

2012.61.20.004837-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : EVANDRO LUIZ CANDIDO COSTA
ADVOGADO : SP018181 VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048373220124036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006665-68.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006665-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : NELSON TORU UEMATSU
ADVOGADO : SP251591 GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro
: SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066656820124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003942-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003942-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : TRANSGOBBI DE ITIRAPINA COM/ TRANSPORTE E COM/ DE MADEIRAS
: LTDA e outros
: DIONISIO GOBBI JUNIOR
: ADENAR GOBBI
ADVOGADO : SP053684 JOSE SANTOS DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITIRAPINA SP

No. ORIG. : 00.00.02085-0 1 Vr ITIRAPINA/SP

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017035-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017035-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : MADEIREIRA LIANE LTDA
ADVOGADO : SP057171 PEDRO DE ALMEIDA NOGUEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00002784220014036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024962-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024962-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : SECAFE CORTES E ARTEFATOS DE ARAME LTDA
ADVOGADO : SC030662 CILENE BONIKOSKI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00072594620134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025673-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025673-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : YAMAHA MOTOR DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP078507 ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00024528020134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028835-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028835-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ORACY FORTUNATO DA SILVA
ADVOGADO : SP140401 CLAUDIO LUCIO DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00226-0 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002037-48.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002037-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : NIVALDO ZACARONI BOTEGA
ADVOGADO : SP135462 IVANI MENDES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DF197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020374820134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004535-84.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.004535-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : REINALDO SEBASTIAO FERREIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00045358420134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005039-90.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005039-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ARLINDO FELIX DA SILVA
ADVOGADO : SP069155 MARCOS ALBERTO TOBIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050399020134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009431-60.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009431-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : VERA LUCIA PEREIRA
ADVOGADO : SP154237 DENYS BLINDER e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00094316020134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009931-29.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009931-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA IZABEL DA SILVA
ADVOGADO : SP267269 RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00099312920134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012238-53.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012238-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : VALMIRO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP162138 CARLOS ROBERTO ELIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00122385320134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002191-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002191-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : EZIO RAHAL MELILLO e outro
: DECELINA DE LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00087063320134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

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

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

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005607-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005607-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : NIAZI CAFE LTDA
ADVOGADO : SP147024 FLAVIO MASCHIETTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000687020144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006040-85.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006040-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : ARCOS DOURADOS COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro
SUCEDIDO : ARRAS COM/ DE ALIMENTOS LTDA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00007580920144036130 1 Vr OSASCO/SP

Expediente Nro 525/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026154-59.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.026154-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELANTE : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP090275 GERALDO HORIKAWA e outro
APELADO(A) : FRANCISCO FERREIRA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP250256 PAULO EDUARDO ALMEIDA DE FRANCA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009912-31.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.009912-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : JOAO BATISTA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP193875 MARIA LUCIA DE PAULA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048403-15.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.048403-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ALEXANDRE FERNANDINO GUARIENTO e outro
: MARIA TEREZA VERISSIMO FERNANDES MARINHEIRO
ADVOGADO : SP114522 SANDRA REGINA COMI e outro
INTERESSADO(A) : FOTO HOBBY COML/ LTDA
No. ORIG. : 00484031520074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009038-42.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.009038-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUIZ CARLOS NUNES FERREIRA
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090384220084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

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

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

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011898-85.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011898-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : NILZA RODRIGUES SILVA SANTANA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00118988520084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013358-10.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.013358-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA DA PENHA PEREIRA
ADVOGADO : SP089472 ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00133581020084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010282-81.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.010282-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GILBERTO CARLOS DE JESUS
ADVOGADO : SP226718 PATRICIA HELENA SANTILLI BARENSE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00102828120094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

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

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

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002881-03.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.002881-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANGELINO APARECIDO BASTOS
ADVOGADO : SP263205 PRISCILA SOBREIRA COSTA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00028810320104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

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

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

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002368-59.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.002368-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : RAFAEL DE ALMEIDA LOPES incapaz
ADVOGADO : PR043884 MONICA MARI DE CARVALHO PEREIRA e outro
REPRESENTANTE : ROSANA DE ALMEIDA LOPES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023685920114036116 1 Vr ASSIS/SP

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

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

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010025-77.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.010025-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MATHEUS YASUTAKE DA GUIA incapaz e outro
ADVOGADO : SP179418 MARIA MADALENA LOURENÇO DA SILVA ALVES e outro
REPRESENTANTE : CRISTINA YASUTAKE DA GUIA
ADVOGADO : SP179418 MARIA MADALENA LOURENÇO DA SILVA ALVES e outro
APELADO(A) : CRISTINA YASUTAKE DA GUIA
ADVOGADO : SP179418 MARIA MADALENA LOURENÇO DA SILVA ALVES e outro
CODINOME : CRISTINA HARUKA YASUTAKE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00100257720114036140 1 Vr MAUA/SP

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

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

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024644-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024644-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO e outro
AGRAVADO(A) : BENEDITO DONZALISH e outro
: YEDA DE OLIVEIRA DONZALISH
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro
AGRAVADO(A) : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00043553520124036104 2 Vr SANTOS/SP

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

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

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013181-05.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013181-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIS CARLOS DANSOTTO
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 09.00.00100-2 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013360-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013360-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MATEUS MOREIRA
ADVOGADO : SP299618 FABIO CESAR BUIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270294 FELIPE CAVALCANTI DE ARRUDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00306-5 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

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

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

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001510-03.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.001510-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MARIA TERESA COELHO
ADVOGADO : SP059292 CELIO ERNANI MACEDO DE FREITAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015100320124036113 3 Vr FRANCA/SP

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002615-03.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.002615-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SILVIA MARIA MENDONCA MEIRELES BEZERRA
ADVOGADO : SP239695 JOSÉ ANTONIO STECCA NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00026150320124036117 1 Vr JAU/SP

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

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000831-76.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.000831-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LELIA MARIA DA CRUZ CASTRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP254585 RODRIGO MOREIRA SODERO VICTORIO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008317620124036121 1 Vr TAUBATE/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000096-22.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.000096-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : VALTER CAMBRA
ADVOGADO : SP162958 TANIA CRISTINA NASTARO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000962220124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

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

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

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005991-61.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.005991-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JOAO DOS SANTOS espolio

ADVOGADO : SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA e outro
REPRESENTANTE : ZEILDE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SJJ > SP
No. ORIG. : 00059916120124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024189-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024189-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : RANDON IMPLEMENTOS PARA O TRANSPORTE LTDA
ADVOGADO : RS043619 PAULO CESAR GUILLET STENSTRASSER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00148363520134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027531-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027531-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : ELZA MOURA
ADVOGADO : SP274018 DANIEL DE OLIVEIRA VIRGINIO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 00045566620108260108 1 Vr CAJAMAR/SP

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018195-33.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.018195-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JONAS GIRARDI RABELLO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIANA FERRAZ
ADVOGADO : SP218918 MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA
No. ORIG. : 11.00.00020-9 1 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019180-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019180-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HELENA SORIA BOCALAN
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 13.00.00002-3 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043141-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043141-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RICARDO ALMEIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP159141 MARCIA RIBEIRO COSTA D ARCE
No. ORIG. : 12.00.00125-6 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

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

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

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003353-69.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.003353-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : SEVERINO TENORIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP219290 ALMIR ROGÉRIO PEREIRA CORRÊA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033536920134036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007360-07.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.007360-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LUCINHA MARIA NARDI GIMENEZ
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00073600720134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001313-08.2013.4.03.6115/SP

2013.61.15.001313-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDIO DARIO SCATAMBURLO
ADVOGADO : SP293011 DANILO FONSECA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00013130820134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000876-61.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.000876-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOAO BATISTA COELHO
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008766120134036116 1 Vr ASSIS/SP

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

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

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003518-95.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.003518-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SUMIKO FUKAKUSA
ADVOGADO : SP198419 ELISANGELA LINO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00035189520134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

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

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

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006858-47.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.006858-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JUAREZ CLEMENTE FERREIRA
ADVOGADO : SP176752 DECIO PAZEMECKAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068584720134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009356-19.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.009356-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE AQUINO DA SILVA
ADVOGADO : SP223103 LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS SOLANO e
outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093561920134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001341-49.2013.4.03.6123/SP

2013.61.23.001341-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : BENEDICTO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : SP152031 EURICO NOGUEIRA DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013414920134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001385-48.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001385-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIANO JOAO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP271235 GUILHERMINA MARIA FERREIRA DIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013854820144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

Expediente Nro 526/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000423-07.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.000423-3/MS

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO : LUIZ AURELIO ADLER RALHO
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELANTE : Servico Social da Industria em Sao Paulo SESI/SP
: Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO : DF008626 RODRIGO SIMOES FREJAT
APELANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : MS008669B AECIO PEREIRA JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VIACAO CAMPO GRANDE LTDA
ADVOGADO : MS006411 PAULO CEZAR PEREIRA DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

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

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000170-81.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.000170-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ABIGAHIL LOPES GONCALVES e outros
: FRANCISCA HERNANDES LOPES COSENTINO
: ANA MARTINS PROENCA
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001708120074036183 7V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025865-24.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.025865-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ABBOTT LABORATORIOS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP174341 MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00258652420094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009666-18.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.009666-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : EUROFARMA LABORATORIOS S/A
ADVOGADO : SP060723 NATANAEL MARTINS
: SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
SUCEDIDO : GLICOLABOR IND/ FARMACEUTICA LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00096661820094036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

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

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001593-29.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.001593-9/MS

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015932920104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000537-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000537-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : REAL EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : MG078926 JOSE ARTUR SANTUCI BARBEDO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU DAS ARTES SP
No. ORIG. : 88.00.00127-1 A Vr EMBU DAS ARTES/SP

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002034-37.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002034-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RUBENS VICENTIN
ADVOGADO : SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro
No. ORIG. : 00020343720114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022581-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022581-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : IRACEMA LOURENCO DA SILVA BELO
ADVOGADO : SP149981 DIMAS BOCCHI (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00038-5 1 Vr RANCHARIA/SP

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

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005466-60.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.005466-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : VALDECIR RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : EDILON VOLPI PERES e outro
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro
No. ORIG. : 00054666020124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

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

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003398-34.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.003398-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE DE MELO
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00033983420124036104 1 Vr SANTOS/SP

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

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

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009135-15.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.009135-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : IMPERIO CONSERVACAO PATRIMONIAL E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00091351520124036105 7 Vr CAMPINAS/SP

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

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004554-88.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.004554-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : DILSON CERQUEIRA LIMA
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00045548820124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002384-10.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.002384-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : SERGIO VALENTIM MACIEL RODRIGUES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP250345 ALAN ROSA HORMIGO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023841020124036138 1 Vr BARRETOS/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007813-80.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007813-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : PAULO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP191835 ANA TERESA RODRIGUES CORRÊA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00078138020134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002430-85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002430-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ARACI MATAVELLI ANDUCA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP260145 GERSON PIVA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00028-6 2 Vr MATAO/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002830-02.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002830-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : GUIOMAR FERNANDES STEFAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP062246 DANIEL BELZ
CODINOME : GUIOMAR FERNANDES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019077220128260104 1 Vr CAFELANDIA/SP

Expediente Nro 527/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008942-69.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.008942-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP095563 JOAO BATISTA VIEIRA e outro
APELADO(A) : SUZANA CARDOSO BULHOES COSTA (= ou > de 60 anos) e outros
ADVOGADO : SP052409 ERASMO MENDONCA DE BOER
: SP168419E MARCELO CAVALCANTE SALINAS VEGA
: SP028552 SERGIO TABAJARA SILVEIRA
: SP024536 CARLOS EDUARDO DE MACEDO COSTA
APELADO(A) : MARIA MARLENE KARO HILPERT
: CLELIA SETTI ANDREONI
: JOB THOMAZ DA CUNHA
: WILCERLEY QUATROCHI
: GORETI APARECIDA VINGOUSSO GARCIA
: HENRIQUE SECCHI MARQUES DA COSTA
: ANNA MARIA ANTUNES PIERGILI PES
: RACHEL DE CARVALHO
: DARCI MARY CERQUEIRA
ADVOGADO : SP052409 ERASMO MENDONCA DE BOER
: SP296307 MARCELO CAVALCANTE SALINAS VEGA

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

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

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007730-09.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.007730-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP138268 VALERIA CRUZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DANIEL LAZARO DE CASTRO
ADVOGADO : SP080335 VITORIO MATIUZZI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 01.00.00081-0 3 Vr SALTO/SP

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001006-54.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.001006-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALMIR DE AQUINO
ADVOGADO : SP085353 MARCO ANTONIO HIEBRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00010065420074036183 8V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014552-94.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.014552-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO GARCIA PALMA
ADVOGADO : SP170930 FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00145529420084036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

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

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

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038413-48.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038413-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ZILMARA DE BRITO COSTA LOPES
ADVOGADO : SP147140 RODRIGO MAZETTI SPOLON
AGRAVADO(A) : IND/ E COM/ DE CALCADOS SAMSARI LTDA e outro
: JOAO EDSON FERREIRA LOPES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TANABI SP
No. ORIG. : 04.00.03030-0 1 Vr TANABI/SP

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

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017606-82.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017606-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : CARLOS ALBERTO MARTINS GOMES
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00176068220094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033372-15.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.033372-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO RODRIGUES DE JESUS
ADVOGADO : SP176752 DECIO PAZEMECKAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00333721520094036301 6 Vr GUARULHOS/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002389-86.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.002389-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULA GONCALVES CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS012779 JEAN CARLOS DE A CARNEIRO e outro
No. ORIG. : 00023898620114036002 2 Vr DOURADOS/MS

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009181-26.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.009181-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NATANAEL MOVIO
ADVOGADO : SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro
No. ORIG. : 00091812620114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007042-73.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007042-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARY VICTORIO MARCHIORI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP146704 DIRCE NAMIE KOSUGI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00070427320114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011259-62.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011259-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIO NORBERTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00112596220114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032910-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032910-1/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : CELSO EDUARDO BARROSO DE SIQUEIRA e outro
: EDUARDO MOURA ABREU BARROSO DE SIQUEIRA
PARTE RÉ : ENECONTEC GUINDASTES LTDA
ADVOGADO : SP038922 RUBENS BRACCO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05542530819984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

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

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040146-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040146-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA MIRANDA PESTANA
ADVOGADO : SP230251 RICHARD ISIQUE
No. ORIG. : 12.00.00051-0 1 Vr URUPES/SP

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

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

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006141-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006141-8/SP

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

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

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

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023900-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023900-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : RACOES MARGLOBE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro
REPRESENTANTE : ADVOCACIA FERREIRA NETO S/C LTDA
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00504547119954036100 12 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029847-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029847-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ROBERTO MORETTO GUIMARAES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP128050 HERMINIO SANCHES FILHO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : GUIMARAES DINIZ IND/ QUIMICA LTDA e outro

ORIGEM : JOSE DINIZ DE OLIVEIRA NETO
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ªSSJ>SP
: 00021631520124036142 1 Vr LINS/SP

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

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043396-27.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.043396-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADELSON STOPE
ADVOGADO : SP303265 VALDIR SEGURA
No. ORIG. : 00008938220108120049 1 Vr AGUA CLARA/MS

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

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

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011312-72.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011312-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARISA MARTINS MARQUES
ADVOGADO : SP304035 VINICIUS DE MARCO FISCARELLI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00113127220134036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

Expediente Nro 528/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0509878-53.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.509878-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELANTE : DOUGLAS PUCCIA
ADVOGADO : SP206494 FELIPE SIMONETTO APOLLONIO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RÉ : BSP EMPREENDIMENTOS LTDA
: JOSE JESUEL BAZO
: PAULO SERGIO SENATORE
: DOMINGOS PELLEGRINO NETO
ADVOGADO : SP159730 MARCELO DE CARVALHO RODRIGUES e outro
PARTE RÉ : TRINDADE ESCUDERO
No. ORIG. : 05098785319974036182 3F Vr SÃO PAULO/SP

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

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0703379-92.1995.4.03.6100/SP

2004.03.99.029620-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : SUELI DOS SANTOS ARROYO
ADVOGADO : SP134769 ARTHUR JORGE SANTOS e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Medicina CRM
ADVOGADO : SP152714 ADRIANA TEIXEIRA DA TRINDADE FERREIRA e outro
: SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI
No. ORIG. : 95.07.03379-3 25 Vr SAO PAULO/SP

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004406-14.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.004406-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JONI VIEIRA COUTINHO
ADVOGADO : MS001805A ANTONIO JOAO PEREIRA FIGUEIRO
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022245-54.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.022245-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE : J F P CONSULTORIA DE ENGENHARIA S/C LTDA
ADVOGADO : SP169514 LEINA NAGASSE e outro
: SP301060 DANIELA RODRIGUES PEROSA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 0022245420064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

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

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021190-34.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.021190-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : COPERSUCAR-COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA-DE-ACUCAR,
ADVOGADO : SP154280 LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES e outro
No. ORIG. : 00211903420074036182 12F Vt SAO PAULO/SP

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

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021990-80.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021990-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ROSSANA FATTORI
ADVOGADO : SP147627 ROSSANA FATTORI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245526 RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026001-55.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026001-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : TESC IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP207478 PAULO ROGERIO MARCONDES DE ANDRADE e outro

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

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

00008 CAUTELAR INOMINADA Nº 0027948-77.2009.4.03.0000/MS

2009.03.00.027948-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
REQUERENTE : JONI VIEIRA COUTINHO
ADVOGADO : MS004342 JONI VIEIRA COUTINHO e outro
REQUERIDO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 2005.60.00.004406-1 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002625-88.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.002625-1/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR

APELANTE : SANDRECAR COML/ E IMPORT/ S/A
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026258820104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

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

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

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006811-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006811-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : NEUSA MARIA LOPES DA SILVA
ADVOGADO : SP221441 ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00106963620054036100 26 Vr SAO PAULO/SP

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010526-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010526-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : NEUSA MARIA LOPES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP221441 ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO e outro
REPRESENTANTE : AMAIR CRISTOVAO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00106963620054036100 26 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003147-35.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.003147-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : CERAMICA CARMELO FIOR LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00031473520114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

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

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004423-76.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.004423-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284B LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA HELENA VIALE ROBERTO
ADVOGADO : SP170843 ELIANE APARECIDA BERNARDO e outro
No. ORIG. : 00044237620124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

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

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044264-44.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.044264-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP290006 RICARDO CHERUTI e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00442644420124036182 7F Vr SAO PAULO/SP

Expediente Nro 529/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025565-09.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.025565-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO(A) : MIGUEL DO ESPIRITO SANTO MAURICIO e outro
: DALVA ALVES DE SOUZA MAURICIO

ADVOGADO : SP163429 ELIANE DOS SANTOS

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010078-67.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.010078-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : OMI ZILLO LORENZETTI S/A IND/ TEXTIL
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

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

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060831-33.1997.4.03.6100/SP

2006.03.99.037600-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FERRARI S p A
ADVOGADO : SP093863 HELIO FABBRI JUNIOR e outro
APELADO(A) : ITALY WATCH COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP177840 ROSELLE ADRIANE SOGLIO
: SP152635 VALDIR SOGLIO
APELADO(A) : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO : SP204646 MELISSA AOYAMA e outro
: SP152635 VALDIR SOGLIO
PARTE RÉ : COML/ ETNA LTDA
No. ORIG. : 97.00.60831-0 26 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006628-48.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.006628-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : RODRIGO NASCIMENTO FIOREZI e outro
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A) : SOBRADINHO COM/ E EXTRACAO DE AREIA E PEDREGULHO LTDA
ADVOGADO : SP234907 FRANKLIN PRADO SOCORRO FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00066284820074036108 1 Vr LINS/SP

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

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

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026639-54.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026639-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A TELESP e filia(l)(is)
: TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A filial
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro
APELADO(A) : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A filial
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro
APELADO(A) : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A filial
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro
APELADO(A) : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A filial
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro
APELADO(A) : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A filial
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro
APELADO(A) : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A filial

ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro
APELADO(A) : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A filial
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00266395420094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003684-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003684-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : PEDRO JOAQUIM DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00006847020134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034686-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034686-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP182856 PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : MARIA ROSA SOARES
ADVOGADO : SP197054 DHAIANNY CAÑEDO BARROS FERRAZ
CODINOME : MARIA ROSA SOARES MARINHO
No. ORIG. : 12.00.00014-0 1 Vr ITAPORANGA/SP

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010190-22.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.010190-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARCOS TADEU BARBOSA
ADVOGADO : SP080055 FATIMA REGINA MASTRANGI IGNACIO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101902220134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009524-18.2013.4.03.6120/SP

2013.61.20.009524-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANTONIO GERALDO NARDIM
ADVOGADO : SP018181 VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00095241820134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010058-64.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010058-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARCOS PAES
ADVOGADO : SP304035 VINICIUS DE MARCO FISCARELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214B LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00100586420134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010641-49.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010641-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : CLAUDIO BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO : SP162138 CARLOS ROBERTO ELIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00106414920134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013259-64.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013259-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : HUGO JOSE SANTANA
ADVOGADO : SP267973 WAGNER DA SILVA VALADAO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214B LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00132596420134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009875-57.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009875-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : WALDEMIR GAGO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP202388 ALESSANDRA TOMIM BRUNO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00038-8 1 Vr BILAC/SP

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30728/2014

00001 INQUÉRITO POLICIAL Nº 0030270-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030270-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AUTOR(A) : Justica Publica
ADVOGADO : SP256786 ADEMAR APARECIDO DA COSTA FILHO
No. ORIG. : 00302703120134030000 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 60 - Defiro o pedido de extração de cópias, se em termos.

Após, retornem os autos ao arquivo.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30709/2014

00001 CAUTELAR INOMINADA Nº 0008326-66.1996.4.03.0000/SP

96.03.008326-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
REQUERENTE : Fundacao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatistica IBGE
ADVOGADO : SP039263 RODRIGO MASCARENHAS MONTEIRO
REQUERIDO(A) : JOSE SEBASTIAO DE ANDRADE
No. ORIG. : 96.03.008316-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Considerando-se a manifestação do exequente de folhas 117, verifico a inexistência de qualquer controvérsia acerca do correto valor a ser executado, razão pela qual recebo a petição de folhas 109/111 como mera impugnação aos cálculos apresentados pelo credor à fl. 99 e, nesses termos, **HOMOLOGO** a conta apresentada pela executada à fl. 113, fixando o *quantum debeatur* em R\$ 2.097,63, atualizado até 04/2014.

Providencie a Secretaria a elaboração de minuta de ofício requisitório, do qual deverá constar o valor do crédito exequendo (R\$ 2.097,63) e a data de sua última atualização (04/2014). Após, intimem-se as partes acerca do teor do ofício, em obediência ao artigo 10 da Resolução CJF nº 168, de 05.12.2011.

Não havendo impugnações, requisite-se o pagamento e aguarde-se em Secretaria a comprovação do depósito do valor requisitado. Comprovado, intimem-se as partes e, no silêncio, venham conclusos para decreto de extinção da obrigação.

Cumpra-se.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30710/2014

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0001609-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001609-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : JANETE DA ROCHA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP256583 GILVAINÉ CRUZ ORTUZAL ORMOS e outro
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00045911220114036107 1 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Andradina (SP) em face do Juízo Federal da 2ª Vara de Araçatuba (SP).

Alega o suscitante que a hipótese dos autos é de *perpetuatio jurisdictionis*, uma vez que a sentença homologatória de transação penal tem caráter de sentença condenatória e a criação de nova vara com competência territorial é irrelevante, por esse motivo, declinou da competência e suscitou o presente conflito negativo de competência, com fundamento no artigo 114, I, do Código de Processo Penal (fls. 6/9).

Por sua vez, o suscitado, em síntese, declina da competência em favor do Juízo Federal da Subseção Judiciária de Andradina, por entender que os fatos discutidos no termo circunstanciado ocorreram no município de Castilho e a competência territorial descrita no Provimento nº 386 de 14/06/2013 do CJF da 3ª Região e nos termos do art. 70, *caput*, do Código de Processo Penal (fls. 5/5 verso).

O Procurador Regional da República, doutor Elton Venturi, manifestou-se pela improcedência do conflito, para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Andradina/ SP (fls. 19/20 verso).

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Inicialmente, cumpre assinalar que, consoante o comando disposto no enunciado da Súmula 32, o Relator é competente para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal.

O presente conflito decorre de divergência sobre a aplicação do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Com efeito, o princípio da *perpetuatio jurisdictionis* vigora no processo penal, por aplicação analógica do artigo 87 do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, nos termos da Súmula 33 desta Egrégia Corte.

No entanto, a questão já se encontra sedimentada no âmbito desse e. Tribunal no sentido de que a perpetuação da competência se dá com o recebimento formal da denúncia e não com o seu oferecimento pelo órgão ministerial.

Confirma-se, nesse sentido, o entendimento unânime desta e. Corte:

PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. MOMENTO DA FIXAÇÃO E DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. RECEBIMENTO FORMAL DA DENÚNCIA. CONFLITO JULGADO IMPROCEDENTE.

1. O processo civil instaura-se com a propositura da demanda, vale dizer, com a distribuição da petição inicial (Código de Processo Civil, artigo 263, primeira parte). Já o processo penal somente nasce com o recebimento formal da denúncia, pelo juiz.

2. A aplicação do artigo 87 do Código de Processo Civil, consagrador do princípio da perpetuatio jurisdictionis, é feita no processo penal por analogia, ou seja, com a observância e o respeito às peculiaridades desse tipo de processo.

3. Assim, a perpetuação da competência, no processo penal, não se dá com o mero oferecimento da denúncia pelo Ministério Público, mas, sim, com seu recebimento formal, pelo juiz.

4. Conflito improcedente.

(TRF 3ª Região, Conflito de Jurisdição nº 0002437-72.2012.4.03.0000/SP Relator, Desembargador Federal Nelton dos Santos, Julgado em 15/03/2012. Publicado em 28/03/2012, votação unânime)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ART. 155, CP. CONSIDERA-SE PERPETUADA A JURISDIÇÃO NO MOMENTO DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PERPETUATIO JURISDICTIONIS NÃO RECONHECIDA. CONFLITO IMPROCEDENTE.

I - É entendimento já sumulado por esta Corte (Súmula 33), portanto, indiscutível, que o princípio da perpetuatio jurisdictionis tem aplicação no âmbito do processo penal.

II - Porém, esta egrégia Primeira Seção, em recentes julgados, também já firmou entendimento no sentido de que se considera perpetuada a jurisdição no momento do recebimento da denúncia, e não no momento do seu oferecimento.

III - No caso vertente, denúncia foi oferecida perante o Juízo da 4ª Vara Federal de Guarulhos/SP, porém, ainda não houve recebimento da mesma, com a conseqüente instauração da ação penal; portanto, não há que se falar em perpetuatio jurisdictionis .

IV - Atualmente, a jurisdição sobre o Município de Suzano/SP, local da prática do delito de furto, pertence ao Juízo Federal de Mogi das Cruzes/SP.

V - Conflito improcedente. Competência da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP (o suscitante) para o processamento do feito.

(TRF 3ª Região, Conflito de Jurisdição nº 0002438-57.2012.4.03.0000/SP Relator, Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES, Julgado em 05/07/2012. Publicado em 19/07/2012, votação unânime)

Assim, afastada a hipótese de perpetuação da competência, prevalece a regra do artigo 70 Código de Processo Penal, que adotou a teoria do resultado, na qual a competência será determinada pelo lugar em que se consumar a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução.

Diante do exposto, julgo **improcedente** o conflito negativo de jurisdição para declarar competente o e. Juízo da 1ª Vara de Andradina/SP (Juízo Suscitante).

Oficie-se aos e. Juízos envolvidos na divergência informando-lhes sobre a presente decisão.
Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.
Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0019429-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019429-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : DORIVAL SEVERO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP264574 MICHELLE DOMINGUES ALBERTINI e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE BOTUCATU > 31ªSSJ > SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00006905620144036131 JE Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Designo o MM. Juízo suscitante, em poder do qual se encontram os autos principais, para solução das medidas urgentes, nos termos previstos no artigo 120 do Código de Processo Civil. Comunique-se.
Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação, nos termos dispostos no artigo 121 do CPC.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30715/2014

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0019417-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019417-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : ALBERTO GLINA
ADVOGADO : SP158431B ALBERTO GLINA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS>5ª SSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

No. ORIG. : 00088399020124036105 JE Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para a apreciação de eventuais medidas urgentes.
Ao Ministério Público Federal.
Publique-se.
Intime-se.
Oficie-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0019427-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019427-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : SEBASTIAO CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP264574 MICHELLE DOMINGUES ALBERTINI e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE BOTUCATU > 31ªSSJ > SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00006888620144036131 JE Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para a apreciação de eventual medida urgente.
Ao Ministério Público Federal.
Publique-se.
Intime-se.
Oficie-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30733/2014

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016380-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016380-3/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AUTOR(A) : RENATA ALVES DA SILVA SOUZA
ADVOGADO : SP160172 MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA e outro
RÉU/RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO

No. ORIG. : 00003737820064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Providencie a parte autora a emenda da petição inicial a fim de especificar o dispositivo de lei violado pela decisão rescindenda, bem como a juntada da declaração de hipossuficiência para a apreciação do pedido de justiça gratuita e do instrumento de mandato, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da petição inicial.
Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0019396-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019396-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
IMPETRANTE : RUY DE BARROS PINHEIRO
ADVOGADO : SP107386 MARCIA CRISTINA PINHO BOETTGER
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
INTERESSADO(A) : IMOBILIARIA HADDAD LTDA
No. ORIG. : 00128219620044036104 7 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Providencie a parte impetrante, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da petição inicial:
1. A emenda à petição inicial a fim de atribuir à causa o valor correspondente ao benefício econômico pretendido;
2. A regularização do recolhimento das custas de fl. 20, bem como o recolhimento das custas complementares decorrentes da emenda à inicial, mediante Guia de Recolhimento da União Judicial - GRU JUDICIAL, em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, na qual deverá constar a correta unidade gestora, a saber, Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029 e o Código de Receita (18720-8), nos termos do art. 2º e da Tabela IV, do Anexo I da Resolução n. 278/07, alterada pela Resolução n. 426/2011, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.
Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0020130-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020130-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
IMPETRANTE : MARCOS SALOMAO SAYEG

ADVOGADO : SP054975 LUIZ ARMANDO DE CARVALHO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : PAULISTA INFORMATICA LTDA e outro
: RAFAEL SERRUYA
No. ORIG. : 05592901619984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Providencie a parte impetrante, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da petição inicial:

1. A emenda à petição inicial a fim de atribuir à causa o valor correspondente ao benefício econômico pretendido;
2. A regularização do recolhimento das custas de fl. 103, bem como o recolhimento das custas complementares decorrentes da emenda à inicial, mediante Guia de Recolhimento da União Judicial - GRU JUDICIAL, em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, na qual deverá constar a correta unidade gestora, a saber, Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029 e o Código de Receita (18720-8), nos termos do art. 2º e da Tabela IV, do Anexo I da Resolução n. 278/07, alterada pela Resolução n. 426/2011, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30743/2014

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018818-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018818-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : VLADimir BIBIANO
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00010946220134036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Designo o MM. Juízo suscitante, em poder do qual se encontram os autos principais, para solução das medidas urgentes, nos termos previstos no artigo 120 do Código de Processo Civil. Comunique-se.
Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação, nos termos dispostos no artigo 121 do CPC.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30727/2014

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0012322-95.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.012322-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO(A) : TANIA FERNANDA PRADO PEREIRA
ADVOGADO : SP130714 EVANDRO FABIANI CAPANO

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento em 02/09/2014.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0035662-54.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035662-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
IMPETRANTE : FABIO SGARZI BATISTA
ADVOGADO : SP169288 LUIZ ROGÉRIO SAWAYA BATISTA
IMPETRADO(A) : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE NOVA ODESSA SP
LITISCONSORTE PASSIVO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
INTERESSADO(A) : ELECTROCAST IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
INTERESSADO(A) : CAMAPUA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/C LTDA e outro
: DARCI BATISTA
No. ORIG. : 97.00.00003-5 A Vr NOVA ODESSA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento em 02/09/2014.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0000913-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000913-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
IMPETRANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : SP190040 KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
INTERESSADO(A) : LUIZ CLAUDIO DOS SANTOS SILVA
No. ORIG. : 00081102720124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento em 02/09/2014.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0313466-98.1997.4.03.6102/SP

1999.03.99.065581-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO(A) : JOSE SALOMAO GIBRAN AGROPECUARIA S/A
ADVOGADO : SP137881 CARLA DE LOURDES GONCALVES e outro
PARTE RÉ : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : DF013434 LARISSA LIZITA LOBO SILVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.03.13466-1 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento em 02/09/2014.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002781-55.2000.4.03.6117/SP

2000.61.17.002781-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO(A) : INCOTRAZA IND/ E COM/ DE TRANSFORMADORES ZAGO LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
: SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento em 02/09/2014.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0049786-27.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.049786-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : MARTE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM
SUCEDIDO : VENUS VEICULOS LTDA
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento em 02/09/2014.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1305257-08.1997.4.03.6108/SP

2002.03.99.023128-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO(A) : SEGUNDO CARTORIO DE NOTAS DA COMARCA BOTUCATU-SP
ADVOGADO : SP137700 RUBENS HARUMY KAMOI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.13.05257-9 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento em 02/09/2014.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0000615-30.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.000615-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO(A) : OBER S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP064633 ROBERTO SCORIZA e outro

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento em 02/09/2014.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0000827-51.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.000827-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO(A) : BG COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP208580B ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS e outro

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento em 02/09/2014.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0006945-70.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.006945-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO(A) : LWS COM/ E SERVICOS EM INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : SP126336 DAVID ROBERTO RESSIA E SOARES DA SILVA

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento em 02/09/2014.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0007428-14.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.007428-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO(A) : PETRO BADY COM/ DE COMBUSTIVEIS LTDA
ADVOGADO : SP197072 FABIO PALLARETTI CALCINI e outro
No. ORIG. : 00074281420094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento em 02/09/2014.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00012 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0008837-82.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.008837-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO(A) : COML/ SALOMAO LTDA e filia(l)(is)
: COML SALOMAO LTDA filial
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro
EMBARGADO(A) : COML SALOMAO LTDA filial
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro
EMBARGADO(A) : COML SALOMAO LTDA filial
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro
EMBARGADO(A) : COML SALOMAO LTDA filial
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro
No. ORIG. : 00088378220104036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento em 02/09/2014.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00013 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0000357-42.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.000357-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO(A) : PLASTOY INDL/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP292949 ADLER SCISCI DE CAMARGO e outro
No. ORIG. : 00003574220104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento em 02/09/2014.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 11693/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002053-49.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.002053-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBARGADO : CONSTRUTORA BRASILIANA LTDA
ADVOGADO : SP132645 CRISTINA PANICO DE ARAUJO LOPES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
AGRAVANTE : CONSTRUTORA BRASILIANA LTDA
No. ORIG. : 00020534920064036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS INFRINGENTES - AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRAZO PRESCRICIONAL: TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - APLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ARTIGO 219, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPESSOAL - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Assim como qualquer outro recurso, os embargos infringentes podem ser apreciados em decisão unipessoal do Relator com base no artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. O fato de o acórdão não unânime ter reconhecido a ocorrência de prescrição e a sentença de mérito não ter analisado a ocorrência da prescrição não impede a interposição do presente recurso, uma vez que a identidade dos fundamentos do acórdão e da sentença não é um requisito legal. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

3. O voto vencido considerou que, na espécie, trata-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, pelo que a declaração do contribuinte é o ato que se constitui em confissão de dívida e é suficiente para a exigência do tributo, quando vencido o prazo para pagamento e, na hipótese, de tributo com vencimento anterior à data legalmente prevista para a entrega da declaração, o marco inicial da contagem do prazo prescricional será a data da entrega da declaração.
4. Considerando ainda o teor da interpretação dada pelo E. Superior Tribunal de Justiça ao disposto no artigo 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, c.c. o artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil, antes das alterações promovidas pela Lei Complementar nº 118/2005, de que o marco interruptivo atinente à citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, concluiu o voto vencido não ter havido a prescrição, haja vista que da data da constituição dos créditos, até a data do ajuizamento da ação *não decorreu o prazo de cinco anos*.
5. A decisão monocrática que apreciou os embargos infringentes enfrentou o tema da prescrição tributária *conforme a matéria foi apreciada pelos membros da Turma julgadora*, ou seja, apreciando os votos vencedores e o voto vencido tal como postos pelos Desembargadores.
6. Mantida a multa fixada na forma do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, uma vez que o recurso de embargos de declaração oposto pela ora agravante é de manifesta improcedência, restando claro que o intuito do mesmo é meramente procrastinatório visando eternizar a discussão posta nos autos.
7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Relator, com quem votaram os Desembargadores Federais NELTON DOS SANTOS e MÔNICA NOBRE, os Juízes Federais Convocados CIRO BRANDINI e MARCELO GUERRA, e os Desembargadores Federais NERY JÚNIOR, ALDA BASTO e CARLOS MUTA. Vencidos os Desembargadores Federais MÁRCIO MORAES, ANDRÉ NABARRETE e MAIRAN MAIA que davam parcial provimento ao agravo, somente para afastar a multa aplicada com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Boletim de Acórdão Nro 11668/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013383-07.1992.4.03.0000/SP

92.03.013383-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089345 ALFREDO MARTINS DA GAMA NETO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : VICENTE LELIS e outros
: KATUCKY MYKOLA
: DURVAL FERNANDES
: LAURO VITTA
: JULIO SOARES DE ARRUDA FILHO
: NILO RALDI
: OSWALDO DE ALMEIDA PETTA
: PEDRO SANT ANNA JUNIOR

ADVOGADO : HELIO RABELLO VAZ
: MANUEL ALEXANDRE MARCONDES MACHADO FILHO
: SP015573 GERMANO MARCIO DE MIRANDA SCHMIDT
: SP025217 CARLO BARBIERI FILHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.09.38870-2 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE CÁLCULOS. PRINCÍPIO DA *NON REFORMATIO IN PEJUS*. INAPLICABILIDADE. COMPETÊNCIA PLENA DO TRIBUNAL PARA O NOVO JULGAMENTO DA DEMANDA ORIGINÁRIA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É cabível, em sede de ação rescisória, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, que tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. Precedentes.
2. O exercício do juízo rescisório não encontra limitação na própria decisão desconstituída, haja vista a competência plena do Tribunal para o novo julgamento da causa originária.
3. O princípio da vedação à *reformatio in pejus* não se aplica em sede de juízo rescisório, no qual a Corte se encontra livre para a reapreciação do feito subjacente, respeitando, apenas, o limite imposto pelo pedido formulado na causa originária.
4. O objetivo da ação rescisória não é a melhoria da situação da parte autora, em face do quanto decidido no julgado impugnado, mas sim a defesa da ordem jurídica, mediante a desconstituição de sentença transitada em julgado que contenha algum vício de ordem material ou formal.
5. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
6. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0005320-
73.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.005320-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDINA DONIZETI RIBEIRO e outros
: MARLON RIBEIRO SILVA incapaz
: GUILHERME AUGUSTO RIBEIRO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP067145 CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE.

JUNTADA DO VOTO VENCIDO. OMISSÃO SUPRIDA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. NÃO CABIMENTO.

1 - A juntada da declaração do voto vencido supre a omissão apontada, de modo que neste ponto restam prejudicados os embargos declaratórios.

2 - O v. acórdão embargado não padece do vício de obscuridade, visto que a questão aventada pelo embargante foi apreciada de forma fundamentada sob a ótica do acórdão objurgado, não havendo, portanto, outros esclarecimentos a serem prestados.

3 - A adoção de tese contrária aos interesses do embargante, não enseja o cabimento de Embargos de Declaração, quando ausentes seus requisitos legais.

4 - A pretensão de rediscussão de matéria já decidida denota o caráter infringente do recurso, o que, todavia, não encontra guarida em sede de embargos declaratórios.

5 - Ausentes quaisquer das hipóteses estampadas no artigo 535 do Código de Processo Civil, deve ser rechaçado o argumento de necessidade de apreciação detalhada da matéria em sede de embargos declaratórios quando o único propósito do recurso é o prequestionamento para viabilizar a interposição de recurso em instância superior.

6 - Negado provimento ao recurso quanto à alegação de obscuridade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, JULGAR PREJUDICADOS os Embargos de Declaração no tocante à alegação de omissão e, no mais, NEGAR-LHES PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0000031-14.1999.4.03.6118/SP

1999.61.18.000031-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : MIRIAM DOS REIS SOARES e outro
: ARMANDO SOARES
ADVOGADO : SP018003 JOAO ROBERTO GALVAO NUNES e outro
SUCEDIDO : LOIDE VICENTE DOS REIS espolio
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000311419994036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA APÓS A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS .IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO CONHECIDO DE PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, IMPROVIDO

1 - Não conhecida de parte do agravo legal interposto pela parte autora, em requer seja afastada a incidência da Lei nº 11.960/09 na fixação dos juros de mora e correção monetária, por faltar-lhe interesse recursal, uma vez que tal questão não é objeto dos presentes embargos infringentes, razão pela qual sequer foi apreciada por parte da r. decisão agravada.

2 - Possibilidade de aplicação do disposto no art. 557 do CPC, o qual não traz nenhuma ressalva aos embargos

infringentes, por conseguinte, aplicável a qualquer recurso, consoante já decidiu, reiteradas vezes, esta C. Terceira Seção.

3 - Considerando a inexistência de mora durante a tramitação do precatório ou requisição de pequeno valor, quando observado o prazo constitucional, não há que se falar em incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e a inscrição do débito no orçamento, de molde a imputar a demora ao INSS

4 - Agravo não conhecido de parte e, na parte conhecida, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer de parte do agravo legal e, na parte conhecida, negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014167-03.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.014167-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MONICA NICIDA GARCIA (Int.Pessoal)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DORCILIA RAMOS FABRI e outros
: MARGARIDA RAZUK
: JOSEPHINA BELTRAMINI TORRES
: PEDRO MAGNANI
ADVOGADO : SP056708 FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
: SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI
No. ORIG. : 92.03.010915-3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INSS. OMISSÃO E OBSCURIDADE SOBRE O DECURSO DO PRAZO DECADENCIAL. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. OMISSÃO QUANTO À ANÁLISE DA LEGITIMIDADE ATIVA FRENTE A DISPOSITIVOS LEGAIS E CONSTITUCIONAIS. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DOS EMBARGANTES. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão embargado, ainda que implicitamente, apreciou as questões trazidas em ambos os embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o Juiz não está obrigado a examinar um a um dos pretensos fundamentos das partes, nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente de sua conclusão que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).

2. Mera divergência de entendimento, do qual discordam os embargantes, não enseja a reapreciação da tese adotada, a admitir embargos de declaração.

3. Configurado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende o mero reexame de tese já devidamente apreciada no acórdão. Cabe às partes, que tiveram seu interesse contrariado, o recurso à via processual adequada para veicular o inconformismo.

4. Embargos de declaração das partes rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016512-39.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.016512-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : MARIA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP084063 ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040470 CLEIDE CAVALCANTI FONTES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.03.044095-7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS INFRINGENTES. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. DOCUMENTO CONSIDERADO PELO ACÓRDÃO RESCINDENDO. INEXISTÊNCIA DE ERRO DE FATO.

I - O acórdão rescindendo se pronunciou a respeito da certidão de casamento da autora, onde consta a qualificação de seu esposo como lavrador. Todavia, deu-lhe interpretação diversa da pretendida, concluindo que o documento não servia como início de prova material, por não se referir ao período previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

II - Houve pronunciamento judicial a respeito do fato, estando a pretensão da desconstituição do julgado por erro de fato obstaculizada pelo § 2º do artigo 485 do Código de Processo Civil. O *decisum* rescindendo também não admitiu um fato inexistente ou sequer considerou como inexistente um fato efetivamente ocorrido, não sendo possível a rescisão do julgado, consoante dispõe o § 1º do referido artigo.

III - A Agravante não trouxe quaisquer elementos aptos à modificação do *decisum* ou que demonstrem ter havido ilegalidade ou abuso de poder na decisão agravada, o que poderia ensejar a sua reforma. Trata-se, em verdade, de mera rediscussão de matéria já decidida, não merecendo reparos a decisão monocrática proferida.

IV - O Órgão Colegiado não deve modificar a decisão do Relator, quando devidamente fundamentada e que não padeça dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, capazes de gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

V - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0040188-16.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.040188-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A) : NELSON JOAO PEREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP105089 MOACIR JESUS BARBOZA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP018333 VILMA WESTMANN ANDERLINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.03.044605-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. RESCISÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS RESCINDENS E RESCISSORIUM (ART. 557, CPC). CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA. ERRO DE FATO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO DÉBITO. RECURSO NÃO PROVIDO.

- Embora a sistemática recursal do artigo 557 do CPC diga respeito a recursos, não existe qualquer óbice ao julgamento monocrático de ações rescisórias, quando a matéria *sub judice* já tiver sido objeto de reiterada análise pelo Órgão Julgador.

- Aplicação do princípio constitucional previsto no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Carta Magna, o qual garante a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. Precedentes da 3ª Seção deste TRF.

- Em princípio, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas: caso dos autos.

- O decisório hostilizado é claro quanto às razões pelas quais a demanda restou decidida como feito.

- Documentos novos: demonstrada a circunstância preconizada no inc. VII do art. 485 do Código de Processo Civil; já não o tivesse sido pelo erro de fato, o acórdão objurgado poderia, por mais este motivo ser desfeito.

- Ao desconsiderar a documentação então colacionada à demonstração da faina campestre, sem a ela se referir, ao invés de reputá-la insuficiente para comprovação dos afazeres, segundo o íntimo juízo de convicção, o pronunciamento judicial censurado incorreu não em afronta à normatização de regência da espécie, mas, sim, em erro de fato, à luz do preceituado no art. 485, inc. IX e parágrafos, do *codice* processual civil.

- Mantida a decisão guerreada no que se refere à aplicação da Resolução nº 267, de 02.12.2013, na atualização monetária do débito judicial.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044231-93.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.044231-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : PEDRO JOSE ROBLES NOVO
ADVOGADO : SP079986 ARNALDO DOS SANTOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.03.015070-7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. RESCISÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS RESCINDENS E RESCISSORIUM (ART. 557, CPC). RECONHECIMENTO E EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. CONSIGNADA NO DOCUMENTO AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS, TANTO PARA EFEITO DE CARÊNCIA QUANTO PARA FINS DE CONTAGEM RECÍPROCA. REITERAÇÃO DOS ARGUMENTOS DA EXORDIAL DA ACTIO RESCISSORIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

- A princípio, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas: caso dos autos.
- Todas irresignações do ente público encontram-se adequadamente analisadas e o decisório hostilizado é claro quanto às razões pelas quais a demanda restou decidida como feito.
- Possibilidade de reconhecimento de tempo de serviço rural e de expedição de certidão respectiva; consignada no documento ausência de recolhimentos, tanto para efeito de carência quanto para fins de contagem recíproca.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0065507-83.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.065507-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP046600 LUIZ CARLOS BIGS MARTIM
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JURACI DIAS
ADVOGADO : SP017414 ORLANDO DOS SANTOS
No. ORIG. : 98.03.076413-6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS. AGRAVO. RESCISÓRIA. RECONHECIMENTO E EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. CONSIGNADA NO

DOCUMENTO AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. REITERAÇÃO DOS ARGUMENTOS DA EXORDIAL DA *ACTIO RESCISSORIA*. OBSCURIDADE E OMISSÃO: NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

- Dada a clareza do *decisum* censurado acerca da matéria discutida nos autos, *ictu oculi*, percebe-se o intuito da parte embargante em, por força de alegação de existência de mácula prevista no art. 535 do CPC, insubsistente, diga-se, modificar o decisório.
- Os embargos de declaração são incabíveis quando utilizados "*com a indevida finalidade de instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada*" (RTJ 164/793).
- Encobrendo propósito infringente, devem ser rejeitados.
- Ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam, quando não observados, como *in casu*, os ditames do referido art. 535 do compêndio processual civil.
- Também desservem para adequar a decisão ao entendimento da parte embargante.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004927-53.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.004927-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP077361 DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : JOAO MARTINS PEREZ
ADVOGADO : SP055560 JOSE WILSON GIANOTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.03.070791-4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. (ART.557, § 1º, DO CPC). EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO. ART. 530 DO CPC.

- Cabe ao Relator, monocraticamente, negar seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil do Código de Processo Civil.
- Se o acórdão embargado julgou procedente a ação rescisória, à unanimidade, tendo a divergência se estabelecido apenas em sede de juízo rescisório, é incabível a oposição de embargos infringentes, nos termos do artigo 530 do CPC, na redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal Relatora

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015312-60.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.015312-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : DANIEL APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP053238 MARCIO ANTONIO VERNASCHI
No. ORIG. : 94.03.015139-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CARÊNCIA CUMPRIDA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. O cabimento da ação rescisória prescinde do esgotamento das vias recursais, a teor da Súmula n. 514 do STF.
2. Os demais argumentos que sustentam a preliminar arguida, por tangenciarem o mérito, serão com este analisados.
3. A alegação é de que o acórdão rescindendo incorreu em violação dos artigos 5º, 201 e 195 da CF/88 e, 52, 24, 27, 55 e 142 da Lei n. 8.213/91, ao computar o período trabalhado pelo réu, anterior a 1991, para fins de carência; e por conseguinte, conceder o benefício sem que restasse efetivamente preenchido tal requisito.
4. A interpretação adotada pela r. decisão rescindenda apoiou-se em precedentes desta Terceira Seção e do C. STJ, os quais preconizam que o trabalho rural, com registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, deve ser computado para todos os efeitos, a teor da Lei n. 4.214/63.
5. O pleito de desconstituição, com base no inciso V do artigo 485 do CPC, não merece guarida, uma vez que o posicionamento firmado no acórdão rescindendo não destoava do texto da lei, tampouco dos padrões interpretativos comuns.
6. Não demonstrada violação a literal disposição de lei pelo julgado. Mero inconformismo da parte não pode dar ensejo à propositura da ação rescisória.
7. Preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.
8. Honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025333-95.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.025333-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149894 LELIS EVANGELISTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : JOSE RIBEIRO
ADVOGADO : SP064327 EZIO RAHAL MELILLO e outros
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00033-3 1 Vr IPAUCU/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. AGRAVO. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO.

1 - Não há que se falar em ilegalidade no julgamento monocrático de Ações Rescisórias, quando a matéria versada já tiver sido objeto de reiteradas decisões em igual sentido.

2 - O agravo deverá, necessariamente, demonstrar que o Relator julgou em desacordo com o precedente ou que este não se aplica à situação retratada nos autos, sendo descabida a sua interposição para reiteração de argumentos que já foram repelidos na decisão monocrática agravada.

3 - O Órgão Colegiado não deve modificar a decisão do Relator, quando devidamente fundamentada e que não padeça dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, capazes de gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

4 - Embora a decisão recorrida tenha se referido de forma sucinta à compensação dos valores recebidos na órbita administrativa, ainda que tal matéria não tivesse sido veiculada na exordial, a 3ª Seção vem decidindo que se a parte autora optar pelo recebimento do benefício concedido judicialmente deverá haver compensação com os valores já recebidos no âmbito administrativo; porém, caso opte em continuar recebendo o benefício concedido administrativamente fará jus tão somente aos valores do benefício judicial anteriores à data da concessão da benesse administrativa.

5 - Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027196-86.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.027196-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146614 ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : CLOVIS REINALDO DA FONSECA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : SP032625 JOSE MARCIO BASILE
CODINOME : CLOVIS REYNALDO DA FONSECA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.03.041817-3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA CONTADORIA. FIEL OBSERVANCIA DO TÍTULO. NOVA ELABORAÇÃO DA CONTA. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030980-71.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.030980-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELYDIA ROSSI VELLO
ADVOGADO : SP056640 CELSO GIANINI
No. ORIG. : 1999.03.99.039415-8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DO VOTO VENCIDO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. Sanada a apontada omissão no julgado embargado, ante a juntada das declarações com os votos divergentes proferidos.
3. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A decisão encontra-se fundamentada na lei vigente, a partir da subsunção dos fatos que se pode apreender dos autos, não importando o fato de que o dispositivo legal tenha sido revogado posteriormente.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos

aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados, em parte, os embargos (quanto à juntada do voto vencido) e, no mais, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO (Relator).

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031257-87.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.031257-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP077361 DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : CLEMENTINO MARIA
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.03.070781-7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONVERTIDOS EM AGRAVO LEGAL. (ART.557, § 1º, DO CPC). EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO. ART. 530 DO CPC.

- Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo, fundamentado nos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, quando o embargante, a pretexto de existência de omissão na decisão recorrida, pretende, na verdade, emprestar efeitos modificativos aos declaratórios.
- Cabe ao Relator, monocraticamente, negar seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil do Código de Processo Civil.
- Se o acórdão embargado julgou procedente a ação rescisória, à unanimidade, tendo a divergência se estabelecido apenas em sede de juízo rescisório, é incabível a oposição de embargos infringentes, nos termos do artigo 530 do CPC, na redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
- Recebidos os embargos de declaração como agravo legal e, no mérito, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo legal e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal Relatora

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0034340-14.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.034340-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO ANGELO VALENCISE e outros
: IGNACIO CHIO
: LAZARO DE SOUZA
: MARIO VIANA DE CAMARGO falecido
: MOACYR PAGNOCCA
No. ORIG. : 91.03.003784-3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A decisão encontra-se fundamentada na lei vigente, a partir da subsunção dos fatos que se pode apreender dos autos, não importando o fato de que o dispositivo legal tenha sido revogado posteriormente.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0000367-34.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.000367-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP077361 DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE GOMES BORGES
ADVOGADO : SP060957 ANTONIO JOSE PANCOTTI
No. ORIG. : 98.00.00013-4 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS. EMBARGOS INFRINGENTES. RESCISÓRIA. JULGAMENTO POR MAIORIA QUANTO AO JUÍZO RESCISÓRIO. DESCABIMENTO DO RECURSO. OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE PELA APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. DECISÃO COLEGIADA. EMBARGOS REJEITADOS.

- Dada a clareza do *decisum* censurado acerca da matéria discutida nos autos, *ictu oculi*, percebe-se o intuito da parte embargante em, por força de alegação de existência de mácula prevista no art. 535 do CPC, insubsistente, diga-se, modificar o decisório.
- Os embargos de declaração são incabíveis quando utilizados "*com a indevida finalidade de instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada*" (RTJ 164/793).
- Encobrendo propósito infringente, devem ser rejeitados.
- Ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam, quando não observados, como *in casu*, os ditames do referido art. 535 do compêndio processual civil.
- Também desservem para adequar a decisão ao entendimento da parte embargante.
- Afastada alegação de suposta nulidade decorrente da prolação de decisão monocrática em sede de embargos infringentes, uma vez que o decisório (acórdão) objurgado foi proferido pelo colegiado (3ª Seção, TRF 3ª Reg.).
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0029298-23.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.029298-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197935 RODRIGO UYHEARA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : BENEDITO DOMINGUES
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00014-4 2 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. (ART.557, § 1º, DO CPC). EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO. ART. 530 DO CPC.

- Cabe ao Relator, monocraticamente, negar seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil do Código de Processo Civil.
- Se o acórdão embargado julgou a apelação cível à unanimidade, tendo a divergência se estabelecido apenas em sede de embargos de declaração, é incabível a oposição de embargos infringentes.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal Relatora

00018 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0008641-39.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.008641-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209592 ROSARIA APARECIDA MAFFEI VILARES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : LAZARA BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : SP229917 ANDRE JOSE PIN
: SP179138 EMERSON GOMES

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS INFRINGENTES - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91 - REQUISITOS PREENCHIDOS - EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91).
2. De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.
3. O início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91
4. O fato de constar do sistema CNIS/DATAPREV recolhimentos em nome da autora na condição de empregada doméstica entre fevereiro/1995 e agosto/1996, por si só, não descaracteriza a sua condição de rurícola, vez que corresponde a período relativamente curto de tempo.
4. Embargos infringentes improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do voto do Desembargador Federal Toru Yamamoto, com quem votaram os Desembargadores Federais Marcelo Saraiva, Souza Ribeiro, David Dantas, os Juízes Federais Convocados Valdeci dos Santos e Fernando Gonçalves e os Desembargadores Federais Baptista Pereira, Sergio Nascimento e Walter do Amaral, vencidos os Desembargadores Federais Daldice Santana (Relatora), Fausto De Sanctis, Tânia Marangoni,**

Marisa Santos e Lúcia Ursaia, que davam provimento aos embargos infringentes.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
TORU YAMAMOTO
Relator para o acórdão

00019 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007424-69.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.007424-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202891 LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : AIMAR ALBERTO BORDAO e outros
: ROSIMAR BORDAO
: DANIEL HENRIQUE BORDAO
: PAULO CESAR BORDAO
: RITA DE CASSIA BORDAO
ADVOGADO : SP055560 JOSE WILSON GIANOTO
RÉU/RÉ : LAURO CESAR BORDAO
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
SUCEDIDO : LAURO BORDAO falecido
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2001.03.99.002703-1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0028404-37.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.028404-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG074950 ALAN PEREIRA DE ARAUJO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : APARECIDO AFONSO
ADVOGADO : SP085393A ZILDO PORTALUPPI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 93.00.00114-7 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. VOTO MINORITÁRIO CONTRÁRIO AO PEDIDO DA PARTE. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. VOTO VENCIDO NO REJULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CABIMENTO DO RECURSO. DECISÃO MANTIDA.

1. Sendo o INSS o autor da ação rescisória que, por maioria de votos, teve acolhido o pedido de rescisão do aresto rescindendo (juízo rescindente) pela Terceira Seção desta Corte, há ausência de interesse processual para a autarquia opor embargos infringentes.
2. Embargos infringentes não admitidos pela ausência de interesse do agravante na prevalência dos votos vencidos, sejam os que julgaram improcedente a ação rescisória, sejam os que julgaram procedente a rescisória para rescindir apenas em parte o acórdão rescindendo.
3. Os limites dos embargos infringentes dever estar situados no alcance da procedência dada à ação rescisória.
4. A divergência que se destacou somente na oportunidade do novo julgamento da demanda subjacente também não é suficiente para a satisfação dos requisitos estabelecidos no art. 530 do CPC. Precedentes desta Corte.
5. Agravo a que se nega provimento

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0071750-38.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.071750-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : TERCILIA SALTON DA SILVA
ADVOGADO : SP030636 JURACI ALVES DOMINGUES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2002.03.99.026067-2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DOLO E COISA JULGADA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. O ajuizamento de nova demanda, por si só, não configura dolo da parte autora, devendo restar configurada a existência de má-fé da segurada, e que tal atitude tenha influenciado na formação da convicção do magistrado, ou ainda, dificultado a atuação d parte ré.
3. A juntada de novos documentos acerca da condição de trabalhadora rural da demandante é alteração substancial da própria causa de pedir da nova ação (CPC, art. 282, III), a afastar a caracterização da objeção de coisa julgada (CPC, arts. 267, V e 301, VI).
4. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
5. Recebimento dos embargos de declaração como agravo.
6. Agravos a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do voto relator. Acompanharam-no o Desembargador Federal DAVID DANTAS, os Juízes Federais Convocados VALDECI DOS SANTOS e FERNANDO GONÇALVES e os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, SÉRGIO NASCIMENTO, WALTER DO AMARAL, LUCIA URSAIA, FAUSTO DE SANCTIS, TORU YAMAMOTO, MARCELO SARAIVA e TÂNIA MARANGONI. Vencida a Desembargadora Federal DALDICE SANTANA que dava provimento ao agravo do INSS, para julgar procedente o pedido formulado na ação rescisória e rescindir o julgado hostilizado, nos termos do inciso IV do artigo 485 do Código de Processo Civil, e, em novo julgamento, extingua a ação subjacente sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0003792-26.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.003792-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDRA ANDRADE F DE MEDEIROS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : PAULO CESAR CAPITA
ADVOGADO : SP188401 VERA REGINA COTRIM DE BARROS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. (ART.557, § 1º, DO CPC). EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO. ART. 530 DO CPC.

- Cabe ao Relator, monocraticamente, negar seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil do Código de Processo Civil.
- Se o acórdão embargado julgou a apelação cível à unanimidade, tendo a divergência se estabelecido apenas em sede de embargos de declaração, é incabível a oposição de embargos infringentes.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal Relatora

00023 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0050256-83.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.050256-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A) : TERESINHA PINHEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP115723 MARCIO ROBERTO PINTO PEREIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 1999.03.99.102948-8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PREVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. MORTE DA PARTE APÓS JULGAMENTO DO FEITO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Noticiado o falecimento após o julgamento do feito, não há necessidade de habilitação prévia, devendo-se aguardar o procedimento previsto nos arts. 1.055 e seguintes do Código de Processo Civil.
3. Sendo o fundamento da pretensão inicial a alegação da condição de trabalhador rural, é intuitiva a sua necessidade da tutela jurisdicional, a fim de veicular sua pretensão à aposentadoria por idade, como meio de assegurar-lhe um juízo imparcial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, acerca de sua pretensão.
4. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005617-43.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.005617-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146653 JOSE RENATO RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : JOSE FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP064327 EZIO RAHAL MELILLO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00084-0 1 Vr AVARE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (DECRETO 6.214/07). MISERABILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. O Excelso Tribunal entendeu que não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232. (STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel.Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).
3. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00025 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0063870-24.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.063870-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR(A) : SEBASTIAO CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP142717 ANA CRISTINA ZULIAN CAMPOS
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP094382 JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00048-4 2 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. REGRA DE TRANSIÇÃO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

I - A proximidade entre os supostos equívocos justifica certa confusão acerca do inciso a ser corretamente invocado como fundamento legal a autorizar a presente ação rescisória. Assim, em respeito aos princípios da efetividade e da instrumentalidade do processo, bem como da economia processual, uma vez que, em virtude da relevância da matéria previdenciária, deve o magistrado proceder a uma interpretação principiológica da lei, de forma a fazê-la atender aos fins sociais a que se dirige e às exigências do bem comum.

II - Tanto em sede administrativa, como na judicial, fora subtraída do autor a oportunidade da análise do seu pedido à luz do regramento trazido pela Emenda Constitucional nº 20/98, o que configura a hipótese de rescisão prevista no inciso V do artigo 485 do CPC.

III - Em novo julgamento do feito, nota-se que o somatório de todos os períodos laborados pelo autor, conforme documento da fl. 35, não perfaz o tempo mínimo previsto em Lei (30 anos), nos termos do art. 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, antes do advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15-12-1998. Logo, deverá sujeitar-se às regras de transição previstas no art. 9º, inciso I do "caput" e inciso I, alíneas "a" e "b", do § 1º da Emenda Constitucional nº 20.

IV - A parte autora faz *jus* à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de forma **proporcional**, a ser calculada nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, uma vez que o somatório do tempo de serviço efetivamente comprovado alcança o tempo mínimo necessário, restando, ainda, comprovado o requisito carência, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

V - Conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais, a parte autora continuou exercendo atividade laborativa até a competência de agosto/2006, totalizando, portanto, tempo de contribuição suficiente para requerer a sua aposentação na forma integral. Ademais, constata-se que a parte autora passou a receber o benefício da aposentadoria por idade (NB 146.919.174-9), a partir de 13/10/2008, o qual se encontra ativo até a presente data.

VI - Desta forma, deve ser facultado à parte autora o direito de optar por eventual benefício que lhe seja mais vantajoso, em termos de aposentadoria.

VII - Caso a parte autora opte pelo benefício concedido nestes autos ou por eventual benefício mais vantajoso, devem ser compensados os valores já pagos administrativamente a título da referida aposentadoria por idade. Outrossim, caso a parte autora escolha permanecer em gozo do atual benefício, fica resguardado o seu direito à percepção das parcelas em atraso da aposentadoria por tempo de serviço desde o seu termo inicial até o dia imediatamente anterior à concessão da aposentadoria por idade.

VIII - Procedência do pedido da ação rescisória. Procedência do pedido da ação subjacente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, julgar procedente o pedido formulado na ação rescisória, bem como julgar procedente o pleito subjacente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0088508-24.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.088508-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197935 RODRIGO UYHEARA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : ETELVINA DOS SANTOS FELIPE
ADVOGADO : SP188823 WELLINGTON CESAR THOMÉ
: SP089007 APARECIDO THOME FRANCO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00072-4 1 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (DECRETO 6.214/07). MISERABILIDADE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

2. No julgamento da ADI 1.232-DF, pelo Supremo Tribunal Federal, embora tenham sido consideradas válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal per capita da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição, não afastou expressamente a possibilidade de utilização de outros meios de prova à comprovação da condição de necessitado do postulante do benefício.

3. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0098249-88.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.098249-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197935 RODRIGO UYHEARA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MARINALVA MARQUES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP071907 EDUARDO MACHADO SILVEIRA
REPRESENTANTE : TEREZA LOPES DA SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2002.03.99.045402-8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. RESCISÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO (ART. 285-A, CPC). BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20 DA LEI Nº 8.743/92. RENDA PER CAPITA. HIPOSSUFICIÊNCIA. COMPROVAÇÃO. PEDIDO DE REFORMA. RECURSO NÃO PROVIDO.

- A princípio, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas: caso dos autos.

- Todas irresignações do ente público encontram-se adequadamente analisadas e o decisório hostilizado é claro quanto às razões pelas quais a demanda restou decidida como feito.

- Comprovada a hipossuficiência por meio de todo o conjunto de evidências coligido, tido por bastante para a formação do juízo de convencimento, no sentido da procedência do pedido na ação originária.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00028 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0008354-92.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.008354-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NELSON SANTANDER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : AMELIA VIEIRA MARTINEZ
ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA
No. ORIG. : 03.00.00219-7 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO INSCRITO NO RGPS ANTES DA LEI Nº 8.213/91. REGRA DE TRANSIÇÃO.

1. Para a concessão de aposentadoria por idade, prevista no artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão de tal benefício o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

2. Para os segurados que inscritos na Previdência Social quando do advento da Lei 8.213/91, aplica-se a tabela progressiva para o cômputo da carência, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

3. Quanto à aplicação da regra de transição, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional consolidou-se no sentido de se considerar, para efeito de carência, o número de meses correspondente ao ano em que a parte autora completou o requisito etário.

4. Embargos infringentes desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal Relatora

00029 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0028003-09.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.028003-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : JOAO ANTONIO TASSO
ADVOGADO : SP087101 ADALBERTO GODOY
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP088884 JOSE CARLOS LIMA SILVA
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00077-5 2 Vt ADAMANTINA/SP

EMENTA

EMBARGOS INFRINGENTES. DECLARATÓRIA DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. LIMITES DA DIVERGÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO PELA PROVA TESTEMUNHAL.

Os embargos infringentes não devem ser conhecidos na parte em que se postula o reconhecimento do tempo de serviço rural no período compreendido entre 01/01/1962 a 31/12/1968, uma vez que ultrapassa os limites da divergência.

Reconhecimento do exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1969 a 02/06/1982, já incluído nesse lapso o período concedido pelo voto vencedor, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço.

Embargos infringentes não conhecidos em parte e, na parte conhecida, providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte dos embargos infringentes e, na parte conhecida, dar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0100082-73.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.100082-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP106649 LUIZ MARCELO COCKELL
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : MATILDE SCOCO OMIZZOLO
ADVOGADO : SP090650 AGOSTINHO JERONIMO DA SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.03.99.050554-2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA EM EMBARGOS INFRINGENTES. POSSIBILIDADE. HIPÓTESES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

- Segundo o art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao Relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente ou prejudicado ou provendo-o se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- *In casu*, foram providos embargos infringentes com amparo em firme jurisprudência, de modo que cabível na hipótese o dispositivo legal em epígrafe. Precedentes.

- A demonstração da atividade campesina, requer-se a apresentação de início de prova material, *i. e.*, indicativa, de maneira razoável, da afeição ao meio rural e *não que seja correlata a cada ano de serviço prestado*; tampouco, que a evidência material, necessariamente, esteja inserta no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a teor dos vários julgados reproduzidos no decisório censurado.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00031 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0006169-13.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.006169-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116890 PEDRO PAULO DE OLIVEIRA
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : MARIA MADALENA DE ANDRADE ANASTACIO
ADVOGADO : SP034359 ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
No. ORIG. : 06.00.00006-5 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS INFRINGENTES - PENSÃO POR MORTE - RURAL - PREENCHIDOS OS REQUISITOS - EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

1. A concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão.

2. Sendo a parte autora casada com o *de cuius* desde 26/05/1973, a sua dependência econômica resta presumida, nos termos do artigo 16, §4º, da Lei nº 8.213/91.

3. No caso dos autos, restou comprovada, por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, a qualidade de segurado do *de cujus*, na condição de trabalhador rural, para fins da concessão da pensão por morte.

4. Embargos infringentes improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos infringentes**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00032 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008146-30.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.008146-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : APARECIDA MARIA LORENZO VASSALO
ADVOGADO : SP118781 ALVARO DE OLIVEIRA JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2006.63.02.014037-6 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DESCONSTITUIÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA POR JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. DECLINAÇÃO *EX OFFICIO* DA COMPETÊNCIA ÀS TURMAS RECURSAIS DO JEF. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL.

- Os Juizados Especiais Federais gozam de rito diferenciado, inclusive na instância recursal, e os TRFs não integram o tal sistema recursal adotado pela Lei nº 10.259/01, daí porque não tem competência para rescindir os julgados proferidos pelos Juizados Especiais ou pelas Turmas Recursais.

- O artigo 26 da Lei nº 10.259/91 estabelece que Juizados Especiais Federais pertencem a estrutura jurídica dos Tribunais Regionais Federais, com vinculação restrita à esfera administrativa, no tocante ao concurso para ingresso na carreira de juízes federais, lotação, remoção e composição dos JEFs, bem como das Turmas Recursais, e não se confunde com a esfera jurisdicional.

- Os Juizados Especiais Federais atribuem às Turmas Recursais a competência para apreciar os recursos previstos para atacar as decisões proferidas monocraticamente, compostas por juízes federais da mesma instância e não se configuram como tribunais superiores, vez que os referidos juízes que as integram permanecem na condição de juízes de primeiro grau e somente se reúnem a fim de proferir decisão colegiada.

- A decisão agravada resolveu de maneira fundamentada a questão *sub judice*, reconhecendo a competência da Turma Recursal para o julgamento da presente ação rescisória, alinhando-se à orientação jurisprudencial consolidada no âmbito da Egrégia Terceira Seção desta Corte.

- Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00033 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012419-52.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.012419-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TÂNIA MARANGONI
AUTOR : OSVALDO ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP080649 ELZA NUNES MACHADO GALVAO
CODINOME : OSWALDO ANTONIO DE OLIVEIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040053 PEDRO LUIZ GABRIEL VAZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2001.03.99.038861-1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. TERMO INICIAL DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI E ERRO DE FATO NÃO CONFIGURADOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

I - O prazo para a propositura da demanda rescisória iniciou-se após o trânsito em julgado do último *decisum* proferido nos autos originários. Afastada a decadência.

II - Invocada a ocorrência de violação de lei e erro de fato, porque concedida a aposentadoria por tempo de serviço a partir da citação e não do requerimento administrativo, conforme pleiteado.

III - A expressão "violar literal disposição de lei" está ligada a preceito legal de sentido unívoco e incontroverso, merecendo exame cuidadoso em prol da segurança e estabilidade das decisões judiciais.

IV - Da sentença que fixou o termo inicial do benefício na data da citação, não houve recurso de apelação das partes. O autor, por sua vez, limitou-se a interpor recurso adesivo, que não foi conhecido, em face da ausência de recurso principal.

V - Não caberia ao Tribunal se manifestar a respeito de matéria não impugnada corretamente pela parte sucumbente, sob pena de incorrer na chamada *reformatio in pejus*.

VI - O entendimento esposado pelo julgado rescindendo não implicou em violação a literal disposição de lei, mostrando-se descabida a utilização da ação rescisória com fulcro no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil.

VII - O erro de fato (art. 485, IX, do CPC), para efeitos de rescisão do julgado, configura-se quando o julgador não percebe ou tem falsa percepção acerca da existência ou inexistência de um fato incontroverso e essencial à alteração do resultado da decisão. Não se cuida, portanto, de um erro de julgamento, mas de uma falha no exame do processo a respeito de um ponto decisivo para a solução da lide.

VIII - O v. acórdão rescindendo enfrentou a lide, com a análise dos elementos apresentados, deixando de apreciar a questão do termo inicial, porque não houve o recurso de apelação para sua alteração.

IX - Não obstante tenha o requerente carreado aos autos originários o comprovante do requerimento administrativo, a questão do termo inicial não foi analisada pelo julgado rescindendo, em face do princípio da devolutividade dos recursos (*tantum devolutum quantum apelatum*), nos termos do artigo 515, *caput*, do CPC.

X - Não se prestando a demanda rescisória ao reexame da lide, mesmo que para correção de eventuais injustiças, não restou configurada também a hipótese de rescisão da decisão passada em julgado, nos termos do artigo 485, IX, do Código de Processo Civil.

XI - Rescisória julgada improcedente. Isento de custas e honorária em face da gratuidade de justiça - artigo 5º inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: REsp 27821-SP, REsp 17065-SP, REsp 35777-SP, REsp 75688-SP, RE 313348-RS).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00034 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019551-63.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.019551-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AUTOR(A) : IRACY PERINI BRIGATTI
ADVOGADO : SP167929 KATIA ALESSANDRA FAVERO ALVES e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043137 JOSE LUIZ SFORZA
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00136-0 1 Vr NHANDEARA/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO E VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. PEDIDO DE RESCISÃO QUE DEPENDE DE REEXAME DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO RESCISÓRIA QUE SE JULGA IMPROCEDENTE.

1) Na ação rescisória não se examina o direito da parte, mas a decisão passada em julgado, que só se rescinde nos específicos casos do art. 485 do CPC.

2) O STJ tem afirmado que o erro de fato apto a levar à rescisão do julgado é aquele resultante da falta de percepção da prova produzida nos autos suficiente a comprovar o fato alegado, sendo que a existência de controvérsia e pronunciamento judicial - sobre o apontado erro - afastam o seu reconhecimento. Precedentes: 2ª Seção, AR 366, j. 28-11-2007; 1ª Seção, AR 457, j. 10-05-2006; 3ª Seção, AR 520, j. 18-12-1997.

3) Se as provas (material e testemunhal) foram analisadas e o colegiado concluiu que não foi comprovado o fato que ensejaria a concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural, não se pode afirmar que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o tema posto nos autos da ação originária.

4) O fato de o colegiado ter optado por uma das versões - que, no entender da autora, seria a incorreta - não conduz ao reconhecimento da violação à lei, pois aquela Corte Superior já deixou assentado que a razoável interpretação do texto legal não rende ensejo à ação rescisória. Precedentes: 2ª Seção, AR 366, j. 28-11-2007; 3ª Seção, AR 624, j. 14-10-1998.

5) A interpretação adotada pelo colegiado encontrava - antes e depois de proferida a decisão rescindenda - precedentes na jurisprudência do STJ, no sentido de que a atividade rural deve ser comprovada no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício, sendo que o exercício de atividade urbana no mencionado período descaracteriza o exercício da atividade rural. Precedentes: 6ª Turma, REsp 608.190, j. 17-05-2005; 6ª Turma, AgRgREsp 1.103.205, j. 21-06-2011; 5ª Turma, AgRgAI 1.239.770, j. 02-02-2012.

6) Sendo a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, não se a condena ao pagamento dos encargos decorrentes da sucumbência, pois, segundo a orientação do STF, "*a exclusão do ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida*", uma vez que "*ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (Precedentes: Ag. Reg. nos REs. 313.348-9-RS, 313.768-9-SC e 311.452-2-SC).

7) Ação rescisória que se julga improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00035 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028377-78.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.028377-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AUTOR(A) : IZAIAS DOTA
ADVOGADO : SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2004.03.99.022957-1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO E VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. PEDIDO DE RESCISÃO QUE DEPENDE DE REEXAME DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO RESCISÓRIA QUE SE JULGA IMPROCEDENTE.

1) Na ação rescisória não se examina o direito da parte, mas a decisão passada em julgado, que só se rescinde nos específicos casos do art. 485 do CPC.

2) O STJ tem afirmado que o erro de fato apto a levar à rescisão do julgado é aquele resultante da falta de percepção da prova produzida nos autos suficiente a comprovar o fato alegado, sendo que a existência de controvérsia e pronunciamento judicial - sobre o apontado erro - afastam o seu reconhecimento. Precedentes: 2ª Seção, AR 366, j. 28-11-2007; 1ª Seção, AR 457, j. 10-05-2006; 3ª Seção, AR 520, j. 18-12-1997.

3) Se as provas (material e testemunhal) foram analisadas e o colegiado concluiu que não foi comprovado o exercício da atividade rural no período de 12/01/1960 a 12/04/1978 em razão da prova material apresentada não ser contemporânea ao período que se pretendia comprovar, não se pode afirmar que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o tema posto nos autos da ação originária.

4) O fato do colegiado ter optado por uma das versões - que, no entender do autor, seria a incorreta - não conduz ao reconhecimento da violação à lei, pois aquela Corte Superior já deixou assentado que a razoável interpretação do texto legal não rende ensejo à ação rescisória. Precedentes: 2ª Seção, AR 366, j. 28-11-2007; 3ª Seção, AR 624, j. 14-10-1998.

5) No caso, a interpretação adotada pelo colegiado não pode ser considerada aberrantemente ilegal, notadamente porque há, no STJ, julgados que se inclinam pela necessidade de que a prova indiciária da atividade rural seja contemporânea aos fatos que se pretende comprovar. Precedentes: 6ª Turma, REsp 280.402, j. 26-03-2001; 6ª Turma, REsp 434.015, j. 20-02-2003; 6ª Turma, REsp 439.647, j. 27-08-2002; 6ª Turma, AgRgAI 493.294, j. 18-09-2003; 5ª Turma, AgRgAI 1.340.365, j. 09-11-2010.

6) Sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, não se o condena ao pagamento dos encargos decorrentes da sucumbência, pois, segundo a orientação do STF, "*a exclusão do ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida*", uma vez que "*ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (Precedentes: Ag. Reg. nos REs. 313.348-9-RS, 313.768-9-SC e 311.452-2-SC).

7) Ação rescisória que se julga improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00036 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0038854-63.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.038854-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : VERCY ZULIAN BARBOSA
ADVOGADO : SP084355 EDUARDO FELIX DE MENDONCA NETO
No. ORIG. : 2005.03.99.011436-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. PENSÃO POR MORTE. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. ART. 47 DO CPC. CARACTERIZAÇÃO DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI NOS TERMOS DO ART. 485 V DO CPC. NULIDADE DOS ATOS PROCESSUAIS POSTERIORES À CITAÇÃO.

I - Preliminar atinente à ausência de prequestionamento rejeitada, por se tratar de requisito de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário, não podendo ser invocado como óbice ao ajuizamento da demanda rescisória, dada a ausência dessa restrição na legislação vigente.

II - A expressão "violar literal disposição de lei" está ligada a preceito legal de sentido unívoco e incontroverso, merecendo exame cuidadoso em prol da segurança e estabilidade das decisões judiciais.

III - Quanto ao alcance do vocábulo "lei", a jurisprudência assentou entendimento de que deve ser interpretado em sentido amplo, seja de caráter material ou processual, em qualquer nível, abrangendo, desta forma, inclusive a Constituição Federal.

IV - A ré Vercy Zulian Barbosa ajuizou a ação originária em 10/07/2003, pleiteando a pensão em razão da morte de seu filho, Luciano Zulian Barbosa, em 03/06/2003. A r. sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido, considerando comprovada a dependência econômica da autora, em relação ao falecido filho, decisão confirmada por esta E. Corte.

V - Paralelamente, a companheira Izabel Cristina Costa formulou pedido administrativo da pensão do mesmo segurado, em 27/06/2003, sendo o benefício deferido em 30/06/2003.

VI - É nulo o processo originário, em que se pleiteou o benefício da pensão por morte concedida, mesmo que administrativamente, a outro dependente, e neste caso, de classe preferencial.

VII - De rigor a citação do outro dependente, para integrar a lide na qualidade de litisconsorte passivo necessário, tendo em vista que a decisão do feito subjacente poderá produzir efeitos para as partes envolvidas.

VIII - Irrefragável a necessidade de rescisão do julgado, com fundamento no inciso V, do art. 485, do Código de Processo Civil, por ofensa ao disposto nos artigos 47, do Código de Processo Civil e 16, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

IX - Não se procede ao *iudicium rescissorium*, visto que implicaria em supressão de instância, bem como em observância do princípio do contraditório e da ampla defesa.

X - Rescisória julgada procedente para desconstituir a decisão proferida no feito subjacente, para declarar a nulidade de todos os atos praticados posteriormente a citação na ação originária, e determinar o regular processamento do feito, com a citação de Izabel Cristina Costa para integrar a lide, na qualidade de litisconsorte passiva necessária.

XI - Isenta de custas e honorária, por ser a ré beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

XII - Dada a excepcionalidade do caso, foi concedida a tutela antecipada, para que mãe e companheira recebam metade cada uma da pensão por morte de Luciano Zulian Barbosa, até a decisão do Juiz de Primeira Instância.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e julgar procedente a ação rescisória para desconstituir a decisão proferida no feito subjacente - autos nº 822/03 (apelação cível nº 2005.03.99.011436-0) - com fundamento no artigo 485, V, do CPC, para declarar a nulidade de todos os atos praticados posteriormente a citação na ação originária, e determinar o regular processamento do feito, com a citação de Izabel Cristina Costa para integrar a lide, na qualidade de litisconsorte passiva necessária. Dada a excepcionalidade do caso, foi concedida a tutela antecipada, para que mãe e companheira recebam metade cada uma da pensão por morte de Luciano Zulian Barbosa, até a decisão do Juiz de Primeira Instância, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007478-25.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.007478-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP031802B MAURO MARCHIONI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SANTO GILENO
ADVOGADO : SP253522 DANIEL SIDNEI MASTROIANO e outro
: SP064226 SIDNEI MASTROIANO
No. ORIG. : 2001.61.20.003329-8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. OMISSÃO. OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DO EMBARGANTE. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão embargado apreciou as questões levantadas nos embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o Juiz não está obrigado a examinar um a um dos pretensos fundamentos das partes, nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente de sua conclusão que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).
2. Mera divergência de entendimento, do qual discorda o embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada, a admitir embargos de declaração.
3. Configurado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende o mero reexame de tese já devidamente apreciada no acórdão. Cabe à parte, que teve seu interesse contrariado, o recurso à via processual

adequada para veicular o inconformismo.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008437-93.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.008437-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : ELENI APARECIDA GONCALVES incapaz
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
REPRESENTANTE : CLAUDETE APARECIDA GONCALVES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.03.99.031909-3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (DECRETO 6.214/07). MISERABILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

2. O Excelso Tribunal entendeu que não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232. (STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel.Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

3. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00039 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021385-67.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.021385-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR(A) : JOEL VAZ MOREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP116621 EDEMIR DE JESUS SANTOS
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2008.03.99.017102-1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, CPC. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 55, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. INOCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. ERRO DE FATO. NÃO CONFIGURADO. PROVA PRODUZIDA NESTE FEITO. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Os argumentos que dão sustentação à preliminar arguida, por tangenciarem o mérito, com este serão analisados.
2. O autor, nascido em 10/2/1947, alega ter a decisão rescindenda incorrido em violação aos ditames da Lei n. 8.213/91, já que o conjunto probatório amealhado - certidão de casamento (1972), possíveis vínculos rurais constantes do processo administrativo (1978/1980 e 1984/1987) e prova testemunhal - basta para comprovar o moutejo rural nos termos exigidos em lei.
3. Colhem-se do CNIS vínculos empregatícios em nome do autor com as empresas: Associação Feminina Beneficente e Instrutiva Anália Franco, no período de 17/1/1982 a 9/2/1983; Eucatex S/A Indústria e Comércio, no período de 14/2/1990 a 1/3/1990; Maria Elisa Leme Hungria ME, no período de 1/8/1991 a 1/11/1991. Consta, ainda, sua filiação na qualidade de empregado doméstico (8/8/1994), com o recolhimento das respectivas contribuições (1994/2004).
4. O r. julgado hostilizado, ao entender pela natureza urbana desses vínculos, afastou o início de prova material trazido, restando somente a prova testemunhal, a seu ver, vaga.
5. Inexistência de violação a literal disposição de lei. Com base no princípio do livre convencimento motivado, a prestação jurisdicional foi entregue de acordo com uma das soluções possíveis para a situação fática apresentada, à luz da legislação de regência.
6. Há dissenso na jurisprudência desta Corte quanto à comprovação do trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a incidir a Súmula n. 343 do C. STF.
7. Embora não expressamente invocado o inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil, mas tendo em vista os argumentos apresentados nesta ação rescisória, analiso o pedido de rescisão também com base na alegação de erro de fato.
8. Assevera o autor que o r. julgado rescindendo equivocou-se ao considerar como urbanos os vínculos empregatícios registrados no CNIS, quando na realidade eram rurais.
9. Ao assentar como urbana a natureza dos vínculos questionados, o r. julgado hostilizado adotou solução absolutamente plausível, considerados os CBOS empregados e a falta de elementos para estabelecer liame entre os vínculos empregatícios destacados e o meio rural.
10. Não se entrevê erro de fato se houve efetivo pronunciamento judicial sobre o conjunto probatório que acompanhou a demanda originária. Inteligência do § 2º do inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil.
11. Registre-se não admitir as hipóteses de violação de lei e erro de fato produção de novas provas para demonstrá-las, pois tanto uma quanto a outra devem ser aferidas de plano, segundo atos ou documentos da causa originária. Mesmo que assim não fosse, o documento de fl. 15 (CNPJ) - apresentado para demonstrar que a Associação Feminina possui sede numa Fazenda - assim como os depoimentos colhidos nesta ação não têm o condão de desconstruir a tese adotada, à míngua da robustez frente ao relatado nos autos da ação originária.
12. Preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.
13. Sem verbas de sucumbência, pois a parte autora litiga sob o pálio da Justiça Gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, julgar improcedente o pedido formulado nesta ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0033625-88.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.033625-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : ELENA MARIA DE OLIVEIRA FERREIRA
ADVOGADO : SP098647 CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.03.99.035514-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AÇÃO RESCISÓRIA COM FULCRO NO ART. 485, INCISO IX, DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. APLICÁVEL O ART. 557 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE ERRO DE FATO. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - A jurisprudência vem entendendo ser plenamente possível o julgamento de ação rescisória por meio do art. 557 do CPC. Precedentes desta Corte.

2 - A r. decisão rescindenda enfrentou todos os elementos de prova produzidos no processo originário, concluindo pela improcedência do pedido de concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, incorrendo, desta forma, a hipótese de rescisão prevista pelo art. 485, IX, do CPC.

3 - É assente a orientação pretoriana, reiteradamente expressa nos julgados desta Corte, no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação

4 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036408-53.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036408-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.354/355

INTERESSADO : ANA MAURICIO DE SENA DAS NEVES
ADVOGADO : SP073407 JAIR PEDROSO
No. ORIG. : 2008.03.99.035818-2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUNTADA DE VOTO VENCIDO. OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES.

I - Com a juntada da declaração de voto vencido e suprida, portanto, a omissão apontada pela parte embargante, prejudicado o recurso quanto a este ponto, nos termos do disposto no inciso XIII do artigo 33 do Regimento Interno deste E. Tribunal Regional Federal.

II - Não se verificando um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração (art. 535 do CPC).

III - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

IV - Conforme se verifica da íntegra transcrita no voto, o v. acórdão embargado, em sua fundamentação, afastou a tese de violação à literal disposição de Lei, suscitada pelo embargante, a qual foi reiterada em seus embargos declaratórios.

V - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o *decisum* judicial, senão o de buscar, nas alegadas omissão, contradição e obscuridade, efeitos modificativos vedados pela legislação processual.

VI - Embargos de declaração julgados prejudicados, em parte, e, quanto ao mais, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado, em parte, o recurso e, quanto ao mais, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044939-31.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044939-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A) : ISALTINA DA SILVA QUEIROZ
ADVOGADO : SP048810 TAKESHI SASAKI
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.03.99.023451-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque

seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo a que se nega provimento

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do voto do relator. Acompanharam-no o Desembargador Federal DAVID DANTAS, os Juízes Federais Convocados VALDECI DOS SANTOS e FERNANDO GONÇALVES e os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, SÉRGIO NASCIMENTO, WALTER DO AMARAL, LUCIA URSAIA, FAUSTO DE SANCTIS, TORU YAMAMOTO, MARCELO SARAIVA e TÂNIA MARANGONI. Vencida a Desembargadora Federal DALDICE SANTANA que dava provimento ao agravo do INSS, para julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00043 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0015998-47.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.015998-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
EMBARGANTE : ALDECI ROSA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP068563 FRANCISCO CARLOS AVANCO
REPRESENTANTE : MARINEIDE ROSA DOS SANTOS DUARTE
ADVOGADO : SP068563 FRANCISCO CARLOS AVANCO
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP200502 RENATO URBANO LEITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00261-1 3 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DO VOTO VENCIDO. PRELIMINAR REJEITADA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20 DA LEI N. 8.742/93. MISERABILIDADE CARACTERIZADA. RECURSO PROVIDO.

1. A ausência da juntada do voto vencido, no caso, não é empecilho ao conhecimento do recurso, por ser, facilmente aferível, a partir do voto da relatora e da minuta de julgamento, a extensão da divergência no tocante ao requisito da miserabilidade, o que possibilitou não só a plena defesa do réu, como também a própria prestação jurisdicional.

2. No mérito, discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelo Decreto n. 1.744/95, notadamente a hipossuficiência econômica da parte autora.

3. Quanto a essa questão, o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente. Precedentes.

4. Segundo o estudo social, a parte autora, sem renda, reside com sua irmã (curadora), cunhado e três sobrinhos em uma Chácara, cujas despesas de água, luz e IPTU são pagas pelo proprietário.

5. É importante destacar que a irmã, assim como cunhado e sobrinhos, formam núcleo familiar diverso, por não estarem no rol dos parentes que compõe a família, para fins de apuração da renda *per capita*, estabelecido no artigo 20, § 1º, da Lei n. 8.742/93, com redação vigente à época da prolação do julgado (30/11/2009).

6. De igual teor é o artigo 625, § 6º, da IN n. 20 INSS/PRES, de 10 de outubro de 2007: "*Não integram o grupo familiar as pessoas não elencadas no rol do art. 16 da Lei nº 8.213/91, ainda que tenham sob sua curatela o deficiente ou venham a acolher idoso*".

7. Conclui-se, desse modo, não ser possível considerar os rendimentos auferidos por sua irmã, cunhado e sobrinhos, para fins de verificar a condição econômica da parte autora.

8. Preliminar rejeitada. Embargos infringentes providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003193-52.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003193-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : ADAO LUIZ DE FARIA
ADVOGADO : SP180541 ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN
: SP011140 LUIZ GONZAGA CURI KACHAN
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2003.03.99.005992-2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de extinção do feito sem resolução do mérito e negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO (Relator). Votaram o Desembargador Federal DAVID DANTAS, os Juízes Federais Convocados VALDECI DOS SANTOS e FERNANDO GONÇALVES e os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, SÉRGIO NASCIMENTO, WALTER DO AMARAL, LUCIA URSAIA, DALDICE SANTANA, FAUSTO DE SANCTIS, TORU YAMAMOTO, MARCELO SARAIVA e TÂNIA MARANGONI.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004264-89.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004264-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.276/277
INTERESSADO : MARIA DE FARIA BOSSOLAN
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
No. ORIG. : 2008.03.99.018801-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUNTADA DE VOTO VENCIDO. OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES.

I - Com a juntada da declaração de voto vencido e suprida, portanto, a omissão apontada pela parte embargante, prejudicado o recurso quanto a este ponto, nos termos do disposto no inciso XIII do artigo 33 do Regimento Interno deste E. Tribunal Regional Federal.

II - Não se verificando um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração (art. 535 do CPC).

III - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

IV - Conforme se verifica da íntegra transcrita no voto, o v. acórdão embargado, apreciando a questão, afastou o argumento de que houve a aplicação retroativa do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 no caso em tela, bem como refutou a tese de violação do referido dispositivo legal e dos demais artigos invocados pelo INSS na exordial da ação rescisória, os quais foram reiterados em seus embargos declaratórios.

V - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o *decisum* judicial, senão o de buscar, nas alegadas omissão, contradição e obscuridade, efeitos modificativos vedados pela legislação processual.

VI - Embargos de declaração julgados prejudicados, em parte, e, quanto ao mais, improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado, em parte, o recurso e, quanto ao mais, negar provimento aos embargos de declaração interpostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00046 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005749-27.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005749-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AUTOR : OZANA PIRES DE JESUS
ADVOGADO : SP048658 WILMA FIORAVANTE BORGATTO MARCIANO
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2007.03.99.006588-5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DOCUMENTOS NOVOS. NÃO SE AMOLDAM AO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO. REQUISITOS DO INCISO VII DO ART. 485 NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

I - Considera-se documento novo, apto a autorizar o decreto de rescisão, aquele que já existia quando da prolação da sentença, mas cuja existência era ignorada pelo autor da ação rescisória, ou que dele não pôde fazer uso. O documento deve ser de tal ordem que, por si só, seja capaz de alterar o resultado da decisão rescindenda e assegurar pronunciamento favorável.

II - No caso específico do trabalhador rural é tranquila a orientação no sentido de que é possível inferir a inexistência de desídia ou negligência da não utilização de documento preexistente, quando do ingresso da ação original, aplicando-se a solução *pro misero*.

III - Analisando os documentos apresentados, verifica-se que toda a documentação se refere ao marido da demandante, portanto, insuficientes para garantir o pronunciamento favorável, tendo em vista que o julgado rescindendo afastou a condição de lavrador do cônjuge, em face do labor urbano, exigindo início de prova material em nome da própria autora e mais recentes.

IV - Os documentos apontados como novos, ainda que apresentados no feito originário, não seriam suficientes, de per si, a modificar o resultado do julgamento exarado naquela demanda e, por conseguinte, não bastam para o fim previsto pelo inciso VII do art. 485.

V - Rescisória improcedente. Isento de custas e honorária em face da gratuidade de justiça - artigo 5º inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: REsp 27821-SP, REsp 17065-SP, REsp 35777-SP, REsp 75688-SP, RE 313348-RS).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017758-21.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017758-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
EMBARGANTE : BENEDITA TEOTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP115723 MARCIO ROBERTO PINTO PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 2005.03.99.037808-8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DO EMBARGANTE. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão embargado apreciou as questões levantadas nos embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o Juiz não está obrigado a examinar um a um dos pretensos fundamentos das partes, nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente de sua conclusão que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).

2. Mera divergência de entendimento, do qual discorda o embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada, a admitir embargos de declaração.

3. Configurado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende o mero reexame de tese já devidamente apreciada no acórdão. Cabe à parte, que teve seu interesse contrariado, o recurso à via processual adequada para veicular o inconformismo.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00048 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018515-15.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018515-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : ROMILDA MARQUES PEREIRA
ADVOGADO : SP109414 DONIZETI LUIZ COSTA
No. ORIG. : 2009.03.99.011134-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. 485, V, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. VÍNCULOS URBANOS EM NOME DO MARIDO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 55, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. INOCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 343 DO STF. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. TUTELA ANTECIPADA CASSADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Consoante § 3º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço "*só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo nas hipóteses de força maior ou caso fortuito, conforme disposto em Regulamento.*" E, nos termos do artigo 143 da mesma lei, faz jus à aposentadoria por idade o trabalhador que comprove "*o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

2. O r. julgado rescindendo considerou que a certidão do casamento, na qual consta a profissão de lavrador do nubente, constituía início de prova material da atividade rural, atendendo ao disposto no § 3º do artigo 55 da Lei de Benefícios, a despeito do exercício, pelo marido, de atividades desde 1975.

3. O fato de o julgado haver adotado a interpretação menos favorável à parte, ou até mesmo, a meu ver, a pior dentre as possíveis, não justifica o manejo desta demanda. Não se cuida de via recursal com prazo de dois anos. A simples adoção da interpretação menos comum não constitui vício capaz de desconstituir o julgado.

4. Há dissenso na jurisprudência desta Corte quanto à comprovação do trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a incidir a Súmula n. 343 do C. STF.

5. Não demonstrada violação à lei cometida pelo julgado. Mero inconformismo da parte não pode dar ensejo à propositura da ação rescisória.

6. Ação rescisória improcedente. Tutela antecipada cassada.

7. Condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 750,00.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente o pedido formulado na presente ação rescisória e cassar a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018911-89.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018911-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE SOARES DE LIMA
ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
No. ORIG. : 09.00.00172-6 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA.
PREQUESTIONAMENTO DO TEMA. DESCABIMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O Art. 535 do CPC estatui que cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; ou quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. O v. acórdão não padece de nenhum dos vícios indicados.
3. Ao contrário do que alega o embargante, não houve dúvida quanto à demonstração de labor rural, ainda que descontínuo, pelo tempo legalmente exigido, pois a análise não se encaminhou sob outro enfoque.
4. Inequívoco que, ainda que com conclusão diversa da almejada pelo embargante, a causa restou enfrentada pelo v. acórdão, baseando-se em minuciosa análise dos elementos dos autos, sendo descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas foram desconsideradas pelo julgado embargado.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025558-03.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025558-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MARIA HELENA BISPO DE AZEVEDO
ADVOGADO : SP194895 VERONICA TAVARES DIAS
No. ORIG. : 2007.03.99.045646-1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO EM AÇÃO RESCISÓRIA. OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. MANIFESTO CARÁTER INFRINGENTE ATRIBUÍDO AO RECURSO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O Art. 535 do CPC estatui que cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; ou quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. Insta observar que o conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado, do ponto de vista do embargante, do entendimento que reputa incorreto. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos, seja por incluir expressões ambíguas, o que não é o caso dos autos, em que o aresto embargado está suficientemente claro.
3. Sobressai das razões recursais do embargante o caráter infringente do recurso, por tencionar que esta egrégia Seção reveja a decisão proferida para que outra atenda à interpretação favorável à sua pretensão, sem que estejam presentes os vícios autorizadores à medida.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00051 AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010233-63.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010233-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP106877 PAULO SERGIO DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : RAIMUNDO PAIVA BRASIL
ADVOGADO : SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00102336320104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE DE EMBARGOS INFRINGENTES EM EMBARGOS INFRINTENGES. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. RAZÕES DISSOCIADAS DO JULGADO RECORRIDO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

- 1 - Da leitura da decisão agravada, constata-se que a matéria objeto de devolução no agravo regimental interposto está limitada aos pressupostos de admissibilidade do segundo recurso de embargos infringentes que manejou.
- 2 - Não obstante, as razões expendidas no presente agravo regimental se mostraram claramente dissociadas do objeto da decisão agravada, direcionadas à rediscussão das razões do voto vencido proferido pela Eminentíssima Des. Federal Leide Polo no julgamento do agravo legal interposto pelo INSS, retrocedendo a momento processual já superado, pois pretende, por vias transversas, ripristinar o primeiro recurso de embargos infringentes que manejou na ocasião do julgamento do agravo legal, cuja inadmissibilidade já fora proclamada na decisão de fls. 241 que

restou irrecorrida, tratando-se, portanto, de matéria preclusa.

3 - Do exame das circunstâncias da interposição do presente recurso, constata-se que a agravante laborou com clara a atitude protelatória e em manifesto abuso do direito de recorrer, ao deduzir pretensão processual manifestamente desprovida de fundamento. Precedentes.

4 - Agravo regimental a que se nega seguimento e, com fulcro no artigo 17, VI, combinado com o artigo 18, *caput*, todos do Código de Processo Civil, condenado o agravante como litigante de má-fé à multa de 1% (um por cento), incidente sobre o valor atualizado da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar seguimento ao agravo regimental e condenar o agravante como litigante de má-fé à multa de 1% (um por cento), incidente sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001638-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001638-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : JOSE VALMIR FEITOSA DA SILVA
ADVOGADO : SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
: SP147804 HERMES BARRERE
: SP217633 JULIANA RIZZATTI
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00178103720034039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AÇÃO RESCISÓRIA COM FULCRO NO ART. 485, INCISOS V e IX, DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. APLICÁVEL O ART. 557 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE ERRO DE FATO E VIOLAÇÃO DE LEI. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - A jurisprudência vem entendendo ser plenamente possível o julgamento de ação rescisória por meio do art. 557 do CPC. Precedentes desta Corte.

2 - Após analisar todos os elementos probatórios produzidos nos autos, a r. decisão rescindenda considerou que os documentos trazidos pela parte autora, aliados aos depoimentos das testemunhas, eram insuficientes para demonstrar o seu exercício de atividade rural por todo o período pleiteado na inicial, não havendo que se falar em erro de fato ou violação de lei.

3 - É assente a orientação pretoriana, reiteradamente expressa nos julgados desta Corte, no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação

4 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006958-94.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006958-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SANDRA REGINA NOGUEIRA DOS SANTOS e outro
: ELISEU NOGUEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP314964 CAIO CESAR AMARAL DE OLIVEIRA
SUCEDIDO : LIDIA DA SILVA falecido
ADVOGADO : SP314964 CAIO CESAR AMARAL DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 04.00.00091-6 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade; (II) contradição; ou (III) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há omissão a ser suprida, vez que houve exposto pronunciamento acerca das questões levantadas, não se evidenciando os vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil.
3. O fato do Juiz sentenciante ter analisado o requisito da idade mínima previsto no art. 20 da Lei 8.742/93, após ter considerado, com base no conjunto probatório dos autos, a ausência de deficiência alegada, não pode ser considerado omissão do julgado.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013846-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013846-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP106649 LUIZ MARCELO COCKELL e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/08/2014 111/1921

EMBARGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ADVOGADO : EDELVITA JOANA DOS SANTOS
No. ORIG. : SP130404 LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outros
: 00046408520094036119 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ERRO DE FATO. AUXÍLIO-DOENÇA. INOCORRÊNCIA DE OBSCURIDADE. OMISSÃO SANADA.

1. O artigo 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. Alegações do embargante, em torno de questão procedimental (CPC, artigo 557, § 1º) e do mérito da causa (existência de erro de fato e violação a literal disposição de lei) não demonstram a ocorrência de obscuridade a ser esclarecida, mas, isto sim, revelam a intenção de obter a reversão do julgado atacado, o que se mostra incompatível com os embargos de declaração, porquanto desprovidos de efeitos infringentes.
3. O presente recurso merece ser acolhido em parte no tocante à alegação de omissão quanto à apreciação dos artigos 37 da Constituição Federal, 115, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e 884 a 886 do Código Civil, eis que no aditamento à inicial o INSS arguiu a violação a tais dispositivos.
4. Relativamente ao artigo 37 da Constituição Federal, a alegação de violação literal sequer pode ser conhecida, haja vista que não foi indicado qual o específico comando ali existente que teria sido afrontado (o *caput*, algum dos seus incisos ou dos seus parágrafos).
5. Quanto aos demais dispositivos legais apontados, com base nos mesmos fundamentos já explicitados no acórdão embargado, que entendeu não haver enriquecimento sem causa, é de se rejeitar a arguição.
6. Embargos de declaração conhecidos e parcialmente acolhidos para suprir a omissão verificada no acórdão embargado e, prosseguindo no julgamento da ação rescisória, conhecê-la e manter o julgamento de improcedência do pedido, tal como já consta do referido acórdão embargado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e acolhê-los em parte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015241-09.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015241-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : MILTON FOFANO
ADVOGADO : SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2004.03.99.034932-1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AÇÃO RESCISÓRIA COM FULCRO NO ART. 485, INCISOS V e IX, DO CPC.

DECISÃO MONOCRÁTICA. APLICÁVEL O ART. 557 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE ERRO DE FATO E VIOLAÇÃO DE LEI. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - A jurisprudência vem entendendo ser plenamente possível o julgamento de ação rescisória por meio do art. 557 do CPC. Precedentes desta Corte.

2 - Após analisar todos os elementos probatórios produzidos nos autos, a r. decisão rescindenda considerou que os documentos trazidos pela parte autora, aliados aos depoimentos das testemunhas, eram insuficientes para demonstrar o seu exercício de atividade rural por todo o período pleiteado na inicial, não havendo que se falar em erro de fato ou violação de lei.

3 - É assente a orientação pretoriana, reiteradamente expressa nos julgados desta Corte, no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação

4 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00056 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023188-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023188-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : EDGAR SANCHES HERNANDES
ADVOGADO : SP119093 DIRCEU MIRANDA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00357753320004039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. ERRO DE FATO E VIOLAÇÃO DE LEI. NÃO CONFIGURADOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Os argumentos que dão sustentação à preliminar arguida, por tangenciarem o mérito, com este serão analisados.

2. Segundo a autora, o aresto rescindendo incorreu em erro de fato, por ter ignorado a prova carreada aos autos originários, hábil a comprovar o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário.

3. Não se entrevê erro de fato se houve efetivo pronunciamento judicial sobre o conjunto probatório que acompanhou a demanda originária. Inteligência do § 2º do inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil.

4. O v. acórdão rescindendo deixa claro que, não obstante os documentos do padrao, por não haver provas materiais em nome do autor, capazes de estabelecer liame entre o ofício campesino alegado e a forma de sua ocorrência, mostrara-se inviável o reconhecimento do período rural pretendido, qual seja: de 1968 a 1983.

Asseverou, ainda, que, em virtude do não reconhecimento da atividade rural, o tempo de serviço urbano, se reconhecido o caráter especial deste, totalizaria 21 anos, 1 mês e 6 dias trabalhados, insuficiente à concessão do benefício perseguido.

5. Inexistência de violação a literal disposição de lei. Com base no princípio do livre convencimento motivado, a prestação jurisdicional foi entregue de acordo com uma das soluções possíveis para a situação fática apresentada, à luz da legislação de regência.

6. Preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.

7. Sem verbas de sucumbência, pois a parte autora litiga sob o pálio da Justiça Gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, julgar improcedente o pedido formulado nesta ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015273-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015273-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AUTOR(A) : ADELIA MARIA DE SOUZA
ADVOGADO : SP068563 FRANCISCO CARLOS AVANCO
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 207/209
No. ORIG. : 2008.03.99.037915-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. DOCUMENTO NOVO INSERVÍVEL. PREEXISTÊNCIA NÃO COMPROVADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

I. O documento apontado como novo, o qual consiste na sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho em 28/03/2012, reconhecendo vínculo empregatício do *de cujus*, foi produzido em momento posterior ao trânsito em julgado da ação originária, ocorrido em 30/03/2011, não podendo aparelhar a ação rescisória com supedâneo no art. 485, inc. VII, do CPC. A demanda trabalhista também foi ajuizada posteriormente, sendo autuada em 27/01/2012.

II. Reputa-se documento novo a ensejar a propositura da ação rescisória, aquele que preexistia ao tempo do julgado rescindendo, cuja existência era ignorada pelo autor ou do qual não pôde fazer uso *oportune tempore*, ou seja, no curso da ação subjacente. Ademais, é preponderante que o documento novo seja de tal ordem capaz, por si só, de alterar o resultado do julgado rescindendo, assegurando pronunciamento judicial favorável à parte autora. Precedentes do C. STJ.

III. A existência do documento deve ser, ao menos, concomitante ao da prolação da decisão que se pretenda rescindir e, no caso dos autos, o documento apresentado pela autora foi produzido posteriormente ao trânsito em julgado da ação primeva, e desse modo, jamais poderia ter sido objeto de conhecimento do Juízo que apreciou a demanda originária.

IV. Além disso, o documento apresentado pela autora não poderia, por si só, assegurar o provimento da ação em seu favor, já que, muito embora a sentença trabalhista reconheça vínculo empregatício do seu falecido esposo, não há informação expressa acerca do período da relação de emprego reconhecido, razão pela qual não se presta a provar a qualidade de segurado do falecido. Porquanto, o documento novo é inservível à desconstituição do julgado rescindendo.

V. Não restou concretizada a hipótese de rescisão prevista art. 485, inc. VII, do CPC.

VI. Agravo Legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017006-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017006-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A) : MARIA DE LOURDES SANTOS
ADVOGADO : SP087017 GUSTAVO MARTINI MULLER
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2009.03.99.027106-8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020544-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020544-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PRISCILA FIALHO TSUTSUI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CECILIA PEREIRA DE LIMA
No. ORIG. : 2004.03.99.014155-2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. OBSERVÂNCIA DOS PRECEITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade; (II) contradição; ou (III) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há obscuridade a ser aclarada e tampouco omissão a ser suprida, pois existe expressa manifestação acerca da aplicação da Lei 8.742/93, que regulamentou o art. 203, V da Carta Federal, para a concessão do benefício.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007848-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007848-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A) : ZENAIDE BATISTA
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00277833520114039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EXISTENCIA DE HOMONIMO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Demonstrada a ocorrência de erro de fato, por desconsiderar a extensão da profissão do marido da autora, ante a existência vínculos urbanos em nome de homônimo do mesmo.
3. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
4. Agravo a que se nega provimento

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto e condenar a autarquia, na multa de 1% (um por cento) e na indenização no importe de 20% (vinte por cento), ambos sobre o valor da causa, com correção monetária até seu efetivo pagamento, a serem pagos à parte autora (arts. 17 e 18 do CPC),

nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00061 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007849-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007849-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : ELZA DA SILVA ZONFIROW DE MORAES
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00410698020114039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. ERRO DE FATO NÃO CARACTERIZADO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. DOCUMENTO NOVO QUE ASSEGURARIA PRONUNCIAMENTO FAVORÁVEL NA DEMANDA SUBJACENTE. RESCISÃO DO JULGADO. NOVO JULGAMENTO: PROCEDÊNCIA DO PEDIDO ORIGINÁRIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. CUSTAS. TUTELA ANTECIPADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A preliminar de carência de ação, por tangenciar o mérito, com este deve ser analisada.
2. Segundo a parte autora, o aresto rescindendo incorreu em erro de fato, por não ter o vínculo empregatício de seu marido natureza urbana como afirmado, pois a atividade se deu no ramo de cunicultura, ou seja, criação de coelhos.
3. A r. decisão rescindenda analisou o conjunto probatório e afastou o início de prova material, motivada: pelas informações obtidas no CNIS a respeito da atividade exercida por seu cônjuge na empresa MAR TUC CUNICULTURA ABATE E COMÉRCIO LTDA, a qual concluiu ser urbana; bem como pela inexistência de documentos comprobatórios de labor rural da postulante após aquele período.
4. Erro de fato não caracterizado. Instaurada a controvérsia entre as partes, havendo valoração das provas e sendo o v. julgado correspondente à realidade dos autos, não se verifica o fenômeno jurídico decorrente das hipóteses contidas nos parágrafos 1º e 2º do artigo 485 do Código de Processo Civil.
5. Alega, ainda, a parte autora que o v. acórdão rescindendo, ao negar-lhe o benefício, com base em pequeno vínculo urbano exercido no período de 10/10/1983 a 7/11/1983, violou a Lei de Benefícios da Previdência Social.
6. Entendo não terem sido violadas as disposições da Lei n. 8.213/91. Com base no princípio do livre convencimento motivado, a prestação jurisdicional foi entregue de acordo com uma das soluções possíveis para a situação fática apresentada, à luz da legislação de regência.
7. Os "documentos novos", trazidos para fundamentar o pleito desta ação, consistem em: "Certidão em Inteiro Teor" dos assentos de nascimento dos filhos da autora, ocorridos em 20/7/1984 e 13/5/1986, expedida, a pedido, em 30/11/2011; e cópia da Nota Fiscal de Entrada em nome de seu filho, datada de 14/9/2009.
8. As certidões de nascimento de seus filhos, nas quais consta a profissão de seu marido como lavrador; e a nota fiscal de entrada em nome de seu filho, consignando a comercialização de produtos agrícolas, constituem documentos que poderiam se somar às provas trazidas na ação originária e propiciar à concessão do benefício, já que posteriores ao indigitado vínculo empregatício.
9. Vale dizer: esses documentos, segundo pacífica jurisprudência, são tidos como início de prova material, com potencial para ensejar pronunciamento favorável à autora, se corroborado por prova testemunhal, a tornar perfeitamente plausível a desconstituição do julgado, com fulcro no artigo 485, VII, do CPC.
10. Em sede de juízo rescisório, o acolhimento do pedido formulado na ação originária é de rigor, por ter sido comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade rural.
11. A tanto, bastam o preenchimento do requisito etário e a comprovação da atividade rural pelo período estabelecido no artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

12. É cabível a aposentadoria por idade de rurícola, independentemente de contribuição, nos termos do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.
13. A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n. 8.213/91.
14. O termo inicial do benefício previdenciário deve ser data da citação realizada nesta ação rescisória, por tratar-se de pretensão reconhecida à vista de documento novo.
15. A correção monetária das parcelas vencidas ocorrerá nos termos das Súmulas n. 148, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e n. 8, do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
16. Os juros de mora deverão ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.
17. A Autarquia Previdenciária não está sujeita ao recolhimento de custas processuais, ressalvado o reembolso, por força da sucumbência, de custas e despesas comprovadamente realizadas pela parte autora.
18. Tutela antecipada concedida de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício ora concedido, no prazo de 30 (trinta) dias após a intimação, sob pena de multa diária, tendo em vista a idade avançada da parte autora e o caráter alimentar do benefício.
19. Honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do valor da condenação, compreendidas as prestações vencidas desde a data da citação na ação rescisória até a data deste acórdão.
20. Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória procedente. Pedido formulado na demanda originária procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, julgar procedente a rescisória, para desconstituir o v. julgado nos termos do artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, e, proferindo novo julgamento, julgar procedente o pedido formulado na demanda subjacente, de concessão de aposentadoria por idade à trabalhadora rural, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação válida efetivada nesta ação rescisória e antecipar, de ofício, a tutela jurídica, para permitir a imediata implantação da aposentadoria, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00062 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010139-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010139-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TÂNIA MARANGONI
AUTOR : ROSA MARIA MONTEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP186582 MARTA DE FATIMA MELO
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00440963720124039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DOCUMENTOS NOVOS SUFICIENTES PARA ALTERAR DECISÃO RESCINDENDA. DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO NOS TERMOS DO INCISO VII DO ART. 485 DO CPC. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO ORIGINÁRIO.

I - Considera-se documento novo, apto a autorizar o decreto de rescisão, aquele que já existia quando da prolação

da sentença, mas cuja existência era ignorada pelo autor da ação rescisória, ou que dele não pôde fazer uso. O documento deve ser de tal ordem que, por si só, seja capaz de alterar o resultado da decisão rescindenda e assegurar pronunciamento favorável.

II - No caso específico do trabalhador rural é tranquila a orientação no sentido de que é possível inferir a inexistência de desídia ou negligência da não utilização de documento preexistente, quando do ingresso da ação original, aplicando-se a solução *pro misero*.

III - Analisando os documentos apresentados, verifica-se que os Cartões Nacionais de Saúde - CADSUS, em nome da autora e do marido, constando a data do preenchimento em 30/11/2001, não podem ser considerados como documentos novos, tendo em vista que o cadastramento é feito unilateralmente junto ao site do governo (www.datasus.gov.br), sem qualquer participação de um servidor público, não fornecendo segurança quanto aos dados informados, bem como quanto ao momento do seu preenchimento.

IV - Da mesma forma, as fichas de pacientes do Hospital Modelo da autora e do cônjuge, sem qualquer carimbo ou assinatura de algum funcionário do referido Hospital, revelam-se extremamente frágeis para comprovar o exercício de atividade rural, não podendo ser consideradas como documentos novos aptos a alterar o resultado do julgado rescindendo.

V - Julgado rescindendo negou o benefício à autora porque entendeu que o marido possuía também vínculos urbanos. Pela CTPS do cônjuge, juntada na presente demanda, com a descrição dos vínculos exercidos, é possível se extrair que o marido sempre exerceu atividade no meio rural.

VI - A Ficha do Cadastramento Único para Programas Sociais do Governo Federal, com data de 23/03/2010, constando a profissão de trabalhador rural do marido também pode ser aceita como documento novo apto a alterar a conclusão da decisão que se pretende desconstituir, tendo em vista que relativa ao período legalmente exigido para a comprovação da atividade rural.

VII - Se referidos documentos constassem do feito subjacente, seriam suficientes, *de per se*, a modificar o resultado do julgamento exarado naquela demanda e, por conseguinte, basta para o fim previsto pelo inciso VII do art. 485.

VIII - Na ação originária foram ouvidas duas testemunhas que confirmaram o labor rural.

IX - Início de prova material da atividade rural, corroborado pelas testemunhas, justifica a concessão do benefício pleiteado.

X - É possível, portanto, concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 15 (quinze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2011 (nasceu em 18/03/1956), tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 180 (cento e oitenta) meses.

XI - O termo inicial deve ser fixado na data da citação da presente demanda (10/06/2013), por se tratar de pretensão reconhecida com base em documentos novos, juntados por ocasião desta rescisória.

XII - A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à RPV.

XIII - A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até esta decisão.

XIV - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

XV - Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

XVI - Rescisória julgada procedente. Procedente o pedido originário de concessão de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente a ação rescisória e, em novo julgamento, julgar procedente o pedido formulado na ação subjacente, concedendo a antecipação da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011066-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011066-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A) : MARIA HELENA LORETTI PUJOL ANGELINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00088830420114039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO MONOCRÁTICO POSSIBILIDADE. SOBRESTAMENTO. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Com a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/91, pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), ficou estabelecido que é de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
3. Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, a fim de se evitar a eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997).
4. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00064 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016292-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016292-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : BEATRIZ MAGALHAES CARRILHO
ADVOGADO : SP055472 DIRCEU MASCARENHAS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARAREMA SP
No. ORIG. : 00019948920114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO INTERPOSTO PELO JUÍZO SUSCITANTE. ILEGITIMIDADE.

1. O Juízo suscitante e o Juízo suscitado não ostentam legitimidade para recorrer da decisão que julga o Conflito de Competência, incumbindo a eles o cumprimento do *decisum* emanado pela Corte hierarquicamente superior.
2. Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER DO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021652-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021652-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS EDUARDO FERREIRA MARTINS
ADVOGADO : SP254602 VITOR HENRIQUE DUARTE
No. ORIG. : 2004.61.10.010654-2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. CONCESSÃO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Recebimento dos embargos de declaração como agravo.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, recebidos como agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00066 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022793-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022793-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP106649 LUIZ MARCELO COCKELL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : JULIO BATISTA
No. ORIG. : 04.00.00145-5 1 Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ERRO DE FATO. PROCEDÊNCIA. VIOLAÇÃO DE LEI. PREJUDICADO. PEDIDO SUBJACENTE IMPROCEDENTE. NÃO CUMPRIMENTO DO PEDÁGIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O aresto rescindendo incorreu em erro de fato, pois não atentou para ausência do pedágio na contagem de tempo de serviço apresentada pelo autor.
2. A solução da lide reclama também a análise de violação de lei.
3. As hipóteses de rescisão trazidas se fundem, já que, se violação houve, foi decorrente de equívoco do julgador e não de aplicação errônea da norma.
4. Na verdade, ao tomar por base a contagem de tempo de serviço apresentada pelo autor, o prolator da decisão hostilizada considerou satisfeitos os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido. Diferente seria se tivesse dispensado o autor do cumprimento do pedágio.
5. Assim, acolhida a tese de erro de fato, prejudicada está a apreciação do pedido de desconstituição com base em violação de lei. Precedente desta 3ª Seção.
6. Em sede de juízo rescisório, a parte autora, embora tenha cumprido o requisito etário, não satisfaz o "pedágio".
7. Até a data da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 16/12/1998, o autor contava com 26 anos, 6 meses e 14 dias trabalhados. Nesse aspecto, para fazer jus à aposentadoria proporcional deveria o autor cumprir tempo de serviço de 31 anos, 4 meses e 17 dias, correspondente ao tempo que faltaria para atingir o mínimo exigido mais período adicional de 40% calculado sobre este. Contudo, o autor, na data da propositura da ação (16/9/2004), somente comprovou 31 anos e 4 meses de trabalho.
8. Ação rescisória procedente. Pedido subjacente improcedente.
9. Sem condenação em verbas de sucumbência, por ser beneficiário da Justiça Gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgo procedente a ação rescisória, para, em juízo rescindente, nos termos do inciso IX do artigo 485 do CPC, desconstituir a sentença e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido formulado na ação subjacente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028892-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028892-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : GUSTAVO AURELIO FAUSTINO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCIELI CRISTINA DA SILVA OLIVEIRA incapaz
REPRESENTANTE : JOSEFA FRANCISCA DE SOUZA OLIVEIRA
No. ORIG. : 02.00.00025-2 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL INTERPOSTO EM AÇÃO RESCISÓRIA. OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. MANIFESTO CARÁTER INFRINGENTE ATRIBUÍDO AO RECURSO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O Art. 535 do CPC estatui que cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; ou quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. Insta observar que o conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado, do ponto de vista do embargante, do entendimento que reputa incorreto. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos, seja por incluir expressões ambíguas, o que não é o caso dos autos, em que o aresto embargado está suficientemente claro.
3. Sobressai das razões recursais do embargante o caráter infringente do recurso, por tencionar que esta egrégia Seção reveja a decisão proferida para que outra atenda à interpretação favorável à sua pretensão, sem que estejam presentes os vícios autorizadores à medida.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº
0029852-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029852-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.169/175
INTERESSADO : YOLANDA ALVES SANCHES ALEXANDRE
No. ORIG. : 00017261920124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE

LEI. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu não merecer reparos a decisão monocrática que julgara improcedente o pedido rescisório.

III - Embora os artigos 48, §2º (com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.718/2008) e 143 da Lei nº 8.213/91, refiram-se a período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, também apontam a possibilidade do exercício de atividade rural "de forma descontínua".

IV - Ainda que a própria autora da ação originária tenha afirmado que deixou o labor rural em 2008, antes de implementar o requisito etário (fez 55 em em 23.02.2012), a lei não exige o cumprimento dos requisitos simultaneamente e a interpretação da regra contida nos artigos 48, §2º e 143 possibilita a adoção da orientação imprimida pela decisão subjacente. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo.

V - A autora comprovou na ação originária o exercício da atividade rural em momento anterior, com início de prova material, corroborado pelas testemunhas.

VI - A questão envolvendo a necessidade de comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou à implementação do requisito etário, pelo número de meses correspondentes à carência, é controvertida, não se configurando a hipótese prevista pelo art. 485, V, do CPC.

VII - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VIII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

IX - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00069 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029911-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029911-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AUTOR(A) : LIGIA AGUIAR RODRIGUES
ADVOGADO : SP121575 LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00136621220054039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. NÃO CABIMENTO. IMPROCEDÊNCIA PRIMA FACIE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo regimental da parte autora da decisão que julgou improcedente o pedido de rescisão, nos termos do art. 285-A do CPC.

II - A autora ajuizou a ação rescisória nº 2012.03.00.009863-2, em face de decisão proferida nos autos da apelação

cível nº 2005.03.99.013662-7, alegando a ocorrência de erro de fato, por não ter o julgado analisado o contrato de trabalho de 01/03/1976 a 07/08/1977, pois apesar de constar da CTPS o cargo de auxiliar administrativo, os documentos juntados confirmavam que exerceu a função de professora no referido período.

III - A ação rescisória nº 2012.03.00.009863-2 foi julgada improcedente e transitou em julgado em 10/07/2013.

IV - A autora ajuizou a ação rescisória nº 2013.03.00.010787-0, objetivando desconstituir o julgado proferido na ação rescisória nº 2012.03.00.009863-2, ao fundamento de existência de documento novo, hábil a comprovar o seu trabalho como professora no período de 01/03/1976 a 08/08/1977. Esta ação foi julgada extinta, sem exame do mérito, porque ajuizada ação rescisória em face de *decisum* não acobertado pela coisa julgada, restando flagrante a ausência de interesse processual no aforamento da demanda desconstitutiva.

V - A autora, então, ajuíza a presente demanda - ação rescisória nº 2013.03.00.029911-3, repetindo a anterior, requerendo a desconstituição do julgado proferido na ação rescisória nº 2012.03.00.009863-2, alegando a existência de documentos novos que comprovam a atividade como professora no período de 01/03/1976 a 08/08/1977.

VI - O julgado proferido na ação rescisória nº 2012.03.00.009863-2, cuja decisão pretende desconstituir, não apreciou a atividade especial alegada pela requerente. Fundamentou no sentido de que a decisão subjacente, proferida na Apelação Cível nº 2005.03.99.013662-7, analisou todas as provas colacionadas no feito originário, afastando o alegado erro de fato e julgando improcedente o pedido rescisório.

VII - Incabível a presente ação rescisória, porque não houve a apreciação do alegado tempo especial como professora.

VIII - Mesmo que se extraísse da inicial da presente demanda o pedido de desconstituição do julgado proferido na Apelação Cível nº 2005.03.99.013662-7, melhor sorte não teria a parte autora.

IX - A presente demanda foi ajuizada em 27/11/2013, e o *decisum* prolatado na Apelação Cível nº 2005.03.99.013662-7, transitou em julgado em 13/05/2011, operando-se a decadência do direito à rescisão.

X - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação às partes.

XI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00070 AGRAVO REGIMENTAL EM EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CÍVEL Nº 0000707-55.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000707-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
EXCIPIENTE : MARCOS ALVES PINTAR
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro
EXCEPTO(A) : DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES NONA TURMA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00023174420124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO EM EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. REJEIÇÃO PRIMA FACIE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo regimental interposto pelo excipiente em face de decisão que rejeitou exceção de suspeição em exceção de suspeição, nos termos do art. 285, § 1º do Regimento Interno desta E. Corte.

II - O interessado deve alegar e, necessariamente, provar a hipótese de suspeição, não podendo presumi-la, inferindo-a sem elementos objetivos que possibilitem a certeza de sua ocorrência.

III - "O simples fato de o juiz proferir decisões contrárias às pretensões da parte não caracteriza, per se, suspeita de parcialidade, porquanto as decisões são passíveis de impugnação pela via recursal normal. Para configurar parcialidade seria preciso que, além daquelas decisões adversas, o juiz praticasse atos que indicassem suspeita de parcialidade" (comentário ao art. 135 do CPC, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery (in Código de Processo Civil Comentado - 10ª ed. rev. - Editora Revista dos Tribunais, 2007, pág. 406).

IV - A despeito de inexistir no rol do artigo 135, do CPC, a hipótese de suspeição entre Juiz e Advogado, o excipiente não produziu qualquer prova concreta nem trouxe qualquer elemento consistente que evidenciasse interesse do excepto no julgamento da causa em favor do INSS, bem como que houvesse animosidade por parte dele.

V - A existência de ação penal movida pelo excipiente contra o excepto, não tem o condão de, por si só, tornar este último parcial.

VI - O que se verifica, no presente caso, é a nítida intenção de afastar o Juiz do julgamento da causa. O próprio advogado criando situações e apontando infundadas razões para motivar a alegada suspeição.

VII - Não restaram comprovadas quaisquer das hipóteses do artigo 135 do CPC, não há elemento apto a afastar a imparcialidade do julgador. Exceção de suspeição em exceção de suspeição rejeitada.

VIII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

X - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, encaminhando-se cópia desta decisão para instruir os autos da exceção de suspeição nº 2012.61.06.002317-2, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00071 AGRAVO REGIMENTAL EM CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006906-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006906-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : JOSE SANTANA RUFINO
ADVOGADO : SP214573 LUIZ ROBERTO FERNANDES GONÇALVES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
SUSCITANTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE POA SP
SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 39/41
AGRAVANTE : Ministério Público Federal
No. ORIG. : 00019613120134036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

AGRAVO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO E REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO QUE SE REPUTA COMPETENTE. POSSIBILIDADE.

1. Em termos de ação de natureza previdenciária, facultou-se ao segurado/beneficiário promover a demanda: na Justiça Estadual da Comarca em que reside, quando não for sede de Vara da Justiça Federal; na vara federal com

jurisdição sobre seu domicílio, ou, ainda, nas varas federais da capital do estado. Inteligência do art. 109, § 3º, da atual Constituição Federal c/c o Enunciado da Súmula n. 689 do STF.

2. Tem-se a competência concorrente dos foros citados e a incompetência absoluta das demais Subseções Judiciárias. Vale dizer: não se vislumbra permissão para eleição do juízo fora do leque de opções oferecido.

3. No caso, o Juízo Federal de Mogi das Cruzes declinou da competência e remeteu os autos à Justiça Estadual de Poá, sob o entendimento de não ter jurisdição sobre o Município de residência da autora, que se constatou, pelos documentos juntados, ser Poá.

4. O segurado, ao eleger o juízo estranho às alternativas contempladas na Lei Maior e na Súmula citada, incidiu em incompetência absoluta, sendo de rigor sua decretação de ofício e o encaminhamento dos autos ao Juízo que se reputa competente, nos termos do art. 113, § 2º, do CPC, como se verifica na espécie.

5. A despeito da existência de competência concorrente e da faculdade de opção do segurado pelos foros igualmente competentes, entendo, ao menos por economia processual, prudente a manutenção dos autos no Juízo Estadual, por não representar prejuízo à parte, que pode, no momento oportuno, requerer o envio dos autos ao foro que lhe for conveniente dentre aqueles apontados.

6. Ademais, o fato de a parte autora inicialmente ter proposto a ação na Vara Federal de Mogi das Cruzes, indicando na inicial domicílio naquela localidade, não conduz a conclusão de que essa é sua escolha, quando presente outro cenário, por ter sido demonstrado ser domiciliada em Poá.

7. Agravo desprovido. Decisão mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a este agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30711/2014

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006575-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006575-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
PARTE AUTORA : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP028835 RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro
PARTE RÉ : OCEAN TRADING COMISSARIA DE DESPACHOS LTDA
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ > SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00092575120004036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pela 7ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos/SP em face da 4ª Vara Federal desta mesma Subseção, nos autos de execução de título extrajudicial movida pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT em face de Ocean Trading Comissária de Despachos Ltda.

Foi designado o juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (fls. 9).

Ao prestar informações (fls. 18), o juízo suscitado (4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos/SP) afirmou assistir razão ao juízo suscitante, motivo pelo qual solicitaria o retorno dos autos com a finalidade de revogar a decisão que ensejou o conflito de competência, reconhecendo, portanto, sua competência para processar e julgar a execução.

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito (fls. 20/24).

É o relato do essencial. Decido.

Compulsando os autos, verifico que o juízo suscitado reconheceu expressamente ser sua a competência para processar e julgar a execução de título extrajudicial proposta pela ECT (fls. 18).
Dessa forma, resta prejudicada a análise do presente conflito, como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

CONFLITO DE COMPETENCIA. ACEITAÇÃO SUPERVENIENTE DA SUA COMPETENCIA POR UM DOS JUIZES, CONFLITO PREJUDICADO. JULGA-SE PREJUDICADO O CONFLITO, POR FALTA DE OBJETO, QUANDO UM DOS JUIZES MANIFESTA SUPERVENIENTEMENTE RECONHECER SUA COMPETENCIA. (CC 157/MT, Segunda Seção, v.u., Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 09.08.1989, DJU 02.10.1989, p. 15345)

Posto isso, **JULGO PREJUDICADO** o presente conflito de competência.

Comuniquem-se os juízos em conflito, em especial para que o suscitante encaminhe ao suscitado os autos originários, para seu regular prosseguimento.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Transitada em julgado esta decisão e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30638/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027200-78.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.027200-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ASSOCIACAO ATLETICA ATLAS
ADVOGADO : SP260465A MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00272007820094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, impetrado por **ASSOCIAÇÃO ATLÉTICA ATLAS** em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SP - DERAT**, objetivando a declaração da inexigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária patronal, prevista no art. 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91, sobre as verbas pagas a título de férias gozadas e respectivo terço constitucional, primeiros quinze dias de afastamento do empregado que antecede o auxílio-doença, auxílio-acidente e salário maternidade. Pretende, ainda, o reconhecimento do direito de efetuar a compensação dos valores indevidamente recolhidos, observado a prescrição decenal, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, com correção pela Selic e juros de mora de 1% ao mês, a partir de cada recolhimento indevido, afastando-se a aplicação das limitações previstas na Instrução Normativa n. 900/08. Alega que tais verbas não têm natureza salarial, mas indenizatória e, portanto, não podem ser incluídas na base de cálculo das contribuições (fls. 02/35).

Juntou documentos (fls. 341/223).

Prestadas informações às fls. 296/303 vº.

A liminar foi parcialmente deferida (fls. 283/284 vº).

O MM. Juízo "a quo" concedeu parcialmente a segurança para declarar a inexigibilidade de recolhimento de contribuições previdenciárias patronais incidentes sobre os primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado que antecedem o auxílio-doença ou do auxílio-acidente, bem como para reconhecer o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, corrigidos monetariamente, acrescidos dos juros moratórios até a efetiva compensação, observada a prescrição quinquenal, com quaisquer tributos recolhidos pela Secretaria da Receita Federal. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 359/366 vº e 380/382).

Irresignadas, as partes interpuseram recursos de apelação.

A parte impetrante reitera os termos da inicial, requerendo seja afastada a incidência de contribuições previdenciárias sobre as verbas referentes aos primeiros quinze dias que antecedem o auxílio acidente, salário-maternidade, férias gozadas e respectivo terço constitucional, bem como seja feita a compensação dos valores recolhidos indevidamente nos últimos dez anos, com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, a partir de cada recolhimento indevido, taxa Selic a partir de 01/01/96, ou, subsidiariamente, com a aplicação dos mesmos índices de correção monetária e juros aplicados pela Apelada quando da cobrança de seus créditos, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativo a quaisquer tributos ou contribuições, sem as limitações do art. 170-A, do CTN, nos termos do art. 66, da Lei n. 8.383/91 ou art. 74 da Lei n. 9.430/96, afastando-se qualquer restrição imposta por norma legal ou infralegal, como a IN 900/08. Pleiteia, ainda, sejam afastadas quaisquer restrições, autuações fiscais, nem sejam impostas multas ou penalidades, bem como não seja obstada expedição de certidões de regularidade fiscal. Suscita, ainda, o questionamento dos dispositivos constitucionais mencionados (fls. 396/437).

Por sua vez a União pleiteia a reforma da sentença, denegando-se a segurança, ou, em caso de provimento parcial, que se restrinja a compensação apenas a tributos e contribuições vincendos e da mesma espécie, com correção monetária e juros calculados da mesma forma utilizada para a cobrança das contribuições, com as limitações impostas pelos diplomas legais (fls. 459/471).

Com contrarrazões (fls. 448/458 e 474/512), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (fls. 522/523).

É o relatório do necessário. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão referente à prescrição nas ações de repetição de indébito ou de compensação já está pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores, comportando julgamento monocrático nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566621 submetido à sistemática da repercussão geral, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Peço vênias para transcrever o referido precedente:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".
(STF, Tribunal Pleno, RE 566621, Min. ELLEN GRACIE, julgado em 04/08/2011, DJe 10/10/2011).

Por consequência, restou superada qualquer discussão sobre o prazo prescricional para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (09/06/2005), aplica-se a prescrição decenal e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei, aplica-se a prescrição quinquenal.

No caso dos autos a ação foi ajuizada em 18/12/09, devendo ser observada a prescrição quinquenal. O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

*"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.
(...)."*

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

I. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006).

Passo à análise do caso concreto.

Registre-se, inicialmente que, em relação às **férias gozadas** e **salário maternidade** a jurisprudência tem entendido que são verbas de natureza salarial, com incidência de contribuição previdenciária:

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.

1. A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1424039 / DF, Ministro CASTRO MEIRA, v. u., DJe 21/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1426580, Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJe 12/04/2012)".

Outrossim, o c. STJ já pacificou entendimento no julgamento do REsp n. 1.230.957-RS, submetido ao regime previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, no sentido de que as verbas referentes aos **primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-doença** e ao **terço constitucional de férias gozadas** tem caráter indenizatório, razão pela qual não incide contribuição previdenciária, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de **HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.**

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

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

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em

relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min.

Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min.

Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel.

Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel.

Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014).

Cumprido ressaltar que, não obstante conste do pedido (fl. 40, item 1) a expressão "incidente sobre a quinzena que antecede o auxílio-acidente", a discussão limita-se, na verdade, ao valor pago pelo empregador relativo aos primeiros quinze dias consecutivos de afastamento do empregado, por motivo de doença, que antecedem à concessão do auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, nos termos dos arts. 60, § 3º e 61, da Lei n. 8.212/91.

Isso porque, na hipótese de segurado empregado, a partir do 16º (décimo sexto) dia do afastamento será devido o auxílio-doença, nos moldes previstos no *caput* do art. 60 da referida lei.

Por outro lado, o auxílio-acidente, de natureza indenizatória, será concedido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultem sequelas que impliquem redução permanente da capacidade laborativa, a teor do art. 86, da mencionada lei, salientando-se, ainda, que a concessão de tal benefício dar-se-á a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença previdenciário ou acidentário (§ 2º do referido artigo).

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Com efeito, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições

da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011).

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada em 18/12/09, posteriormente, portanto, à vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08". (1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte impetrante**, tão somente para suspender a inexistência do recolhimento da contribuição

previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias gozadas, bem como **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União**, para que a compensação dos valores indevidamente recolhidos seja efetuada entre tributos da mesma espécie, a teor do art. 26, da Lei n. 11.457/07 e da IN SRF n. 900/08, vedada a aplicação do art. 74, da Lei n. 9.430/96, consoante a fundamentação exposta, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008475-15.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.008475-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : AGRI TILLAGE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : DF025020 MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Mandado de Segurança, sem pedido liminar, impetrado por **AGRI TILLAGE DO BRASIL LTDA**, em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM ARARAQUARA - SP**, objetivando a declaração da inexigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária patronal, prevista no art. 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91, sobre as verbas pagas a título de férias gozadas, respectivo terço constitucional, salário maternidade, primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-doença ou acidente e aviso prévio indenizado. Pretende, ainda, o reconhecimento do direito de efetuar a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos dez anos, com incidência de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir de cada recolhimento indevido, e taxa SELIC a partir de 01/01/96, ou, alternativamente, a aplicação dos mesmos índices de correção monetária e juros aplicados pela impetrada quando da cobrança de seus créditos, com débitos próprios vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos, sem as limitações do art. 170-A do CTN, dos artigos 3º e 4º da LC n. 118/05 ou do § 3º do art. 89 da Lei n. 8.22/91, com alteração dada pela Lei n. 9.129/95. Alega que tais verbas não têm natureza salarial, mas indenizatória e, portanto, não podem ser incluídas na base de cálculo das contribuições (fls. 02/28).

Juntou documentos (fls. 31/449).

Prestadas informações às fls. 491/529.

A liminar foi parcialmente deferida (fls. 461/461 vº).

O MM. Juízo "a quo" concedeu parcialmente a segurança para declarar a inexigibilidade de recolhimento de contribuições previdenciárias patronais incidentes sobre os primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-doença, terço constitucional de férias gozadas e aviso prévio indenizado, bem como para reconhecer o direito à compensação dos créditos comprovados nos autos, nos termos do art. 74, da Lei n. 9.430/96, observando-se o art. 170-A, do CTN, observando-se o limite imposto no art. 89, § 3º da Lei n. 8.212/91, com redação dada pela Lei n. 9.129/95, referente às competências compreendidas entre janeiro de 2000 e junho de 2008. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 542/552).

Irresignadas, as partes interpuseram recursos de apelação.

A União pleiteia a reforma da sentença, para que seja mantida a incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros quinze dias de afastamento do empregado que antecedem o auxílio-doença e sobre o terço constitucional de férias gozadas, bem como para que a compensação dos valores considerados indevidamente

recolhidos seja efetuada no prazo de cinco anos, a contar da extinção da obrigação, nos termos do art. 168, I, do CTN, cuja redação foi alterada pela LC 118/05 (fls. 558/561).

A parte impetrante, por sua vez, reitera os termos da inicial, requerendo sejam afastadas quaisquer restrições à compensação (fls. 564/586).

Com contrarrazões (fls. 591/602), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial da apelação da parte impetrante e remessa oficial e pelo provimento da apelação da União Federal (fls. 607/624).

É o relatório do necessário. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão referente à prescrição nas ações de repetição de indébito ou de compensação já está pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores, comportando julgamento monocrático nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566621 submetido à sistemática da repercussão geral, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Peço vênia para transcrever o referido precedente:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".
(STF, Tribunal Pleno, RE 566621, Min. ELLEN GRACIE, julgado em 04/08/2011, DJe 10/10/2011).

Por consequência, restou superada qualquer discussão sobre o prazo prescricional para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (09/06/2005), aplica-se a prescrição decenal e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei, aplica-se a prescrição quinquenal.

No caso dos autos a ação foi ajuizada em 24/10/08, devendo ser observada a prescrição quinquenal.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho,

*qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.
(...)."*

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006).

Passo à análise do caso concreto.

Em relação às férias gozadas, a jurisprudência tem entendido que são verbas de natureza salarial, com incidência de contribuição previdenciária:

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.

1. A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1424039 / DF, Ministro CASTRO MEIRA, v. u., DJe 21/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1426580, Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJe 12/04/2012)".

O c. STJ já pacificou entendimento no julgamento do REsp n. 1.230.957-RS, submetido ao regime previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, no sentido de que as verbas relativas ao salário-maternidade, tem natureza remuneratória, incidindo, portanto, contribuição previdenciária. Já as verbas referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-doença, terço constitucional de férias gozadas e aviso prévio indenizado tem caráter indenizatório, razão pela qual não incide contribuição previdenciária, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a

incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

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

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min.

Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min.

Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel.

Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel.

Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014).

[Tab]

Cumprido ressaltar que, não obstante conste do pedido (fl. 28, item "a") a expressão "15 (quinze) primeiros dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados", a discussão limita-se, na verdade, ao valor pago pelo empregador relativo aos primeiros quinze dias consecutivos de afastamento do empregado, por motivo de doença, que antecedem à concessão do auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, nos termos dos arts. 60, § 3º e 61, da Lei n. 8.212/91.

Isso porque, na hipótese de segurado empregado, a partir do 16º (décimo sexto) dia do afastamento será devido o auxílio-doença, nos moldes previstos no *caput* do art. 60 da referida lei.

Por outro lado, o auxílio-acidente, de natureza indenizatória, será concedido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultem sequelas que impliquem redução permanente da capacidade laborativa, a teor do art. 86, da mencionada lei, salientando-se, ainda, que a concessão de tal benefício dar-se-á a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença previdenciário ou acidentário (§ 2º do referido artigo).

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Com efeito, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011).

No tocante às limitações previstas no art. 89 da Lei n. 8.212/91 durante a vigência das Leis n. 9.032/95 e n. 9.129/95, tratando-se de opção do contribuinte pela compensação o regramento legal a ser observado deve ser aquele vigente no momento do ajuizamento da ação, consoante o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em julgamento na sistemática de recurso representativo de controvérsia, conforme ementa a seguir transcrita:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
- (...)
17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008". (REsp n. 1137738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09, DJ 01.02.2010).

Assim devem ser observadas as limitações previstas no art. 89 da Lei n. 8.212/91 durante a vigência das Leis n. 9.032/95 e n. 9.129/95, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

De tal maneira, na vigência da Lei n. 9.032/95 (a partir de 29.04.95), havia a limitação de 25% (vinte e cinco por cento) para a compensação em cada competência, passando a ser de 30% (trinta por cento) após o advento da Lei n. 9.129/95 (a partir de 21.11.95) até a publicação da Medida Provisória n. 449/2008 (04.12.08), momento no qual o dispositivo em questão foi revogado.

Ressalte-se que, mesmo na hipótese de recolhimento de contribuição posteriormente considerada inconstitucional, tais limitações devem ser observadas, porquanto a compensação segue o regramento legal, contrariamente ao que ocorre na hipótese de repetição, a qual se sujeita somente à limitação própria do regime de precatórios. Cumpre ressaltar que tais limitações relacionadas à compensação não foram declaradas inconstitucionais.

É este o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. LIMITES. LEI N. 9.129/95. LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VENCIDA A FAZENDA PÚBLICA. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CAUSA. POSSIBILIDADE.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 796.064/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, consolidou o entendimento segundo o qual os limites à compensação tributária, introduzidos pelas Leis n. 9.032/95 e 9.129/95, que, sucessivamente, alteraram o disposto no art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91, são de observância obrigatória pelo Poder Judiciário, enquanto não declarados inconstitucionais os aludidos diplomas normativos (em sede de controle difuso ou concentrado), uma vez que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a referida modalidade extintiva do crédito tributário.

3. Hipótese em que a presente ação foi ajuizada antes da alteração introduzida pela Medida Provisória n. 449/2008. Logo, na compensação deve ser respeitado o limite de 30% (trinta por cento) estabelecido no art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91.

4. Nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas em que vencida a Fazenda Pública, a verba honorária pode ser fixada sobre o valor da condenação, da causa ou mesmo um valor fixo, porquanto esse dispositivo processual não faz qualquer referência quanto a base de cálculo. Precedentes.

5. Em questão de ordem suscitada pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no REsp 1.025.220/RS, a Primeira Seção entendeu que deve ser aplicada a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC nos casos em que a parte insurge-se quanto ao mérito de questão decidida em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Agravo regimental improvido com aplicação de multa, nos termos do art. 557, § 2º do CPC. (AGResp n. 1346695, Rel. Min. Humberto Martins, j. 04.04.13, DJE 15.04.13, grifos meus).

Com efeito, no presente caso, a demanda foi ajuizada em 24/10/08, submetendo-se às limitações trazidas pelas Leis n. 9.032/95 e n. 9.129/95.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada em 24/10/08, posteriormente, portanto, à vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação

que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.
2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".
(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

No tocante aos juros moratórios, com a edição da Lei n. 9.250/95, houve, pela primeira vez, a previsão legal acerca de sua incidência na compensação de natureza tributária.

Assim, até o advento da mencionada lei, não havia que se falar em mora da União, porquanto a compensação era compreendida como uma faculdade conferida ao contribuinte.

A Lei n. 9.250/95, de 26 de dezembro de 1995, ao alterar a legislação do Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas e dar outras providências, dispôs, em seu art. 39 que "a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada".

Portanto, os valores objeto de compensação serão acrescidos de juros moratórios pela taxa SELIC, nos moldes do mencionado art. 39, § 4º da Lei n. 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a esse título (art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional).

Diante do exposto, nos termos do art. 557 "caput" e § 1º -A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte impetrante e **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União**, para que seja observada a prescrição quinquenal na compensação dos valores indevidamente recolhidos, consoante a fundamentação exposta, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005149-33.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005149-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : LEAO ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SP273499 DANILO MARQUES DE SOUZA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00051493320104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, impetrado por **LEÃO ENGENHARIA S/A** em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRÃO PRETO - SP**, objetivando o reconhecimento da inexigibilidade da incidência da contribuição previdenciária destinada à Seguridade Social, prevista no art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, sobre os valores pagos a título de horas extras, adicional noturno, adicionais de insalubridade e de periculosidade, salário maternidade, salário família, férias gozadas, terço constitucional de férias, férias indenizadas, primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados, auxílio creche, auxílio educação e aviso prévio indenizado. Pretende, ainda, o reconhecimento do direito de efetuar a compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, nos últimos 10 (dez) anos, com parcelas vencidas e vincendas relativas a quaisquer tributos, sem as limitações do art. 89 da Lei n. 8.212/91,

ou de qualquer outra norma legal ou infralegal. Requer sejam os valores corrigidos monetariamente pela Taxa SELIC, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95 (fls. 02/21).

Alega que tais verbas não têm natureza salarial, mas indenizatória e, portanto, não podem ser incluídas na base de cálculo das contribuições.

Juntou documentos (fls. 23/831).

Prestadas informações às fls. 843/876.

A liminar foi indeferida (fls. 878/879).

A Impetrante interpôs agravo de instrumento (fls. 883/910), que restou prejudicado, a teor do art. 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

O MM. Juízo "a quo" concedeu parcialmente a segurança pretendida para o fim de que a autoridade coatora se abstenha de constituir o crédito tributário relativamente ao recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre os valores atinentes ao aviso prévio indenizado, auxílio doença pago nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado, salário família, férias indenizadas, terço constitucional de férias (indenizadas ou não), auxílio creche e salário educação. Determinou, ainda, que a referida autoridade não obste o direito de compensar, a partir do trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), os valores efetiva e indevidamente recolhidos a título das contribuições em questão, não atingidas pela prescrição, observado a data do efetivo pagamento, se anterior ou posterior à LC n. 118/2005. A correção monetária e os juros de mora incidirão de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal (fls. 920/925).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, as partes interpuseram recursos de apelação.

A Impetrante, em seu apelo, pugnou pela não incidência da contribuição patronal sobre as verbas relativas às horas extras, adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno, bem como salário maternidade, primeiros 15 (quinze) dias de auxílio doença, terço constitucional de férias e salário família. Requeveu, ainda, que a compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos últimos 10 (dez) anos, seja efetuada com quaisquer tributos, sem nenhuma limitação legal, corrigidos monetariamente conforme o art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/96 (fls. 939/952).

Por sua vez, a União arguiu, preliminarmente, inadequação da via eleita. No mérito, postulou a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, primeiros 15 (quinze) dias de afastamento a título de auxílio doença, terço constitucional de férias gozadas, auxílio educação, salário família, férias indenizadas e seu adicional indenizado. Salientou que em relação ao auxílio creche não seria oposta resistência à pretensão, em razão da edição do Parecer PGFN/CRJ n. 2600/2008. Por fim, em caso negativo, requer seja observado o prazo prescricional quinquenal para efeito de eventual restituição (fls. 955/968).

Com contrarrazões das partes (fls. 975/994 e 999/1.012), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação da Impetrante, bem como pelo parcial provimento da apelação da União (fls. 1.019/1.029).

É o relatório do necessário. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão referente à prescrição nas ações de repetição de indébito ou de compensação já está pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores, comportando julgamento monocrático nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566621, também submetido à sistemática da repercussão geral, divergiu em parte do entendimento firmado no e. STJ, reconhecendo a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Peço vênia para transcrever o referido precedente:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz

do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".
(STF, Tribunal Pleno, RE 566621, Min. ELLEN GRACIE, julgado em 04/08/2011, DJe 10/10/2011)

Por consequência, restou superada qualquer discussão sobre o prazo prescricional para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (09/06/2005), aplica-se a prescrição decenal e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei, aplica-se a prescrição quinquenal.

No caso dos autos a ação foi ajuizada em 28/05/2010, devendo ser observada a prescrição quinquenal.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

*"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.
(...)"*

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO
CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" -
REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.**

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Passo à análise do caso concreto.

De início, esclareça-se que o mandado de segurança é via adequada para o exame da compensação.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

Destaque-se, também, que em se tratando de mandado de segurança tendente a assegurar o direito de compensação - que pode ser exercido a qualquer tempo enquanto não consumada a prescrição -, nenhuma relevância tem a análise da época em que se deram os recolhimentos indevidos.

Deveras, se a compensação ainda está por ser feita, a impetração, *in casu*, tem caráter preventivo, circunstância que por si só afasta qualquer perquirição acerca da decadência.

Registre-se que, conforme expressamente previsto no art. 28, § 9º, alíneas "d", da Lei n. 8.212/91, não incide contribuição previdenciária sobre férias indenizadas, respectivo terço constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra de remuneração de férias, carecendo a Impetrante de interesse de agir, nesse particular.

De igual modo, ausente o interesse de agir quanto ao auxílio-creche, nos termos do art. 28, § 9º, alínea "s", da Lei n. 8.212/91, bem como do enunciado da Súmula 310/STJ, porquanto tal verba não integra o salário-de-contribuição.

Ademais, verifico que a Impetrante, nas razões de apelação, insurge-se contra a incidência da contribuição patronal sobre as verbas pagas a título de salário família e terço constitucional de férias. Todavia, na sentença proferida, houve o reconhecimento da inexigibilidade dessa contribuição incidente sobre ambas as verbas em comento. Sendo assim, nesse particular, não conheço da apelação interposta pela Impetrante.

As verbas pagas pelo empregador, a título de **adicional de horas extras, adicional por trabalho noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade** integram a remuneração do trabalhador, razão pela qual tem natureza salarial, devendo sobre estas incidir a referida contribuição previdenciária. Nesse sentido a orientação da Corte Superior de Justiça. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.

1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.

2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.

6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)."

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1330045, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 25/11/2010).

Em relação às **férias gozadas**, a jurisprudência tem entendido que são verbas de natureza salarial, com incidência de contribuição previdenciária:

"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.

1. A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1424039 / DF, Ministro CASTRO MEIRA, v. u., DJe 21/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1426580, Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJe 12/04/2012).

O c. STJ já pacificou entendimento no julgamento do REsp n. 1.230.957-RS, submetido ao regime previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, no sentido de que a verba relativa ao **salário-maternidade** tem natureza remuneratória, incidindo, portanto, contribuição previdenciária. Por sua vez, as verbas referentes aos **primeiros quinze dias que antecedem o auxílio-doença, aviso prévio indenizado**, assim como o **terço constitucional de férias gozadas** têm caráter indenizatório, razão pela qual não incide contribuição previdenciária, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de **HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.**

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

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

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os

argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de **HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA** parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

Cumpramos ressaltar que a discussão limita-se, na verdade, ao valor pago pelo empregador relativo aos primeiros quinze dias consecutivos de afastamento do empregado, por motivo de doença, que antecedem à concessão do auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, nos termos dos arts. 60, § 3º e 61, da Lei n. 8.212/91.

Isso porque, na hipótese de segurado empregado, a partir do 16º (décimo sexto) dia do afastamento será devido o auxílio-doença, nos moldes previstos no *caput* do art. 60 da referida lei.

Por outro lado, o auxílio-acidente, de natureza indenizatória, será concedido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultem sequelas que impliquem redução permanente da capacidade laborativa, a teor do art. 86, da mencionada lei, salientando-se, ainda, que a concessão de tal benefício dar-se-á a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença previdenciário ou acidentário (§ 2º do referido artigo).

Em relação aos valores gastos pelo empregador na educação de seus empregados - **auxílio educação** - estes possuem natureza indenizatória, segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba utilizada para o trabalho, e não pelo trabalho.

2. In casu, a bolsa de estudos é paga pela empresa para fins de cursos de idiomas e pós-graduação.

3. Agravo Regimental não provido".

(STJ, 2ª Turma, Agravo Regimental no REsp 182495, Ministro Herman Benjamin, 07/03/2013)

No tocante ao **salário família**, trata-se de benefício previdenciário previsto nos artigos 65 a 70 da Lei nº 8.213/91 e consoante a letra "a", § 9º, do artigo 28, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97, tal benefício não integra o salário-de-contribuição, uma vez que não possui natureza remuneratória do trabalho, com total desvinculação do trabalho prestado, não incidindo sobre este, portanto, contribuição previdenciária, subsumindo-se em verba nitidamente indenizatória.

Neste sentido, trago à colação o seguinte precedente desta Corte:

APELAÇÃO CIVEL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, SALÁRIO MATERNIDADE, SALÁRIO FAMÍLIA, FÉRIAS, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS INDENIZADAS, AUXÍLIO DOENÇA QUANTO AOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, AUXÍLIO CRECHE, AUXÍLIO DOENÇA E AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. JUROS.

I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05.

Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, o aviso prévio indenizado, férias indenizadas, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - Não incidência de contribuição previdenciária sobre auxílio-educação, auxílio-creche e salário-família. Precedentes. IV - É devida a contribuição sobre os adicionais de hora extra, noturno, periculosidade, insalubridade, salário maternidade e férias, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. V - Aplicação da taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a partir de 1º

de janeiro de 1996, não se aplicando o art. 1º-F, da Lei 9.494/07. VI - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07 e após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-a, do CTN. Precedentes VII - Apelações e remessa oficial parcialmente providas. (TRF 3ª, 2ª T, APELREEX 00021160220104036113, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJF 24.10.13 - grifo não consta do original).

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Com efeito, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

No tocante às limitações previstas no art. 89 da Lei n. 8.212/91 durante a vigência das Leis n. 9.032/95 e n. 9.129/95, tratando-se de opção do contribuinte pela compensação o regramento legal a ser observado deve ser aquele vigente no momento do ajuizamento da ação, consoante o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em julgamento na sistemática de recurso representativo de controvérsia, conforme ementa a seguir transcrita:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA

CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
(...)
17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".
(REsp n. 1137738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09, DJ 01.02.2010).

Assim devem ser observadas as limitações previstas no art. 89 da Lei n. 8.212/91 durante a vigência das Leis n. 9.032/95 e n. 9.129/95, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

De tal maneira, na vigência da Lei n. 9.032/95 (a partir de 29.04.95), havia a limitação de 25% (vinte e cinco por cento) para a compensação em cada competência, passando a ser de 30% (trinta por cento) após o advento da Lei n. 9.129/95 (a partir de 21.11.95) até a publicação da Medida Provisória n. 449/2008 (04.12.08), momento no qual o dispositivo em questão foi revogado.

Ressalte-se que, mesmo na hipótese de recolhimento de contribuição posteriormente considerada inconstitucional,

tais limitações devem ser observadas, porquanto a compensação segue o regramento legal, contrariamente ao que ocorre na hipótese de repetição, a qual se sujeita somente à limitação própria do regime de precatórios. Cumpre ressaltar que tais limitações relacionadas à compensação não foram declaradas inconstitucionais. É este o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. LIMITES. LEI N. 9.129/95. LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VENCIDA A FAZENDA PÚBLICA. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CAUSA. POSSIBILIDADE.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.
2. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 796.064/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, consolidou o entendimento segundo o qual os limites à compensação tributária, introduzidos pelas Leis n. 9.032/95 e 9.129/95, que, sucessivamente, alteraram o disposto no art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91, são de observância obrigatória pelo Poder Judiciário, enquanto não declarados inconstitucionais os aludidos diplomas normativos (em sede de controle difuso ou concentrado), uma vez que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a referida modalidade extintiva do crédito tributário.
3. Hipótese em que a presente ação foi ajuizada antes da alteração introduzida pela Medida Provisória n. 449/2008. Logo, na compensação deve ser respeitado o limite de 30% (trinta por cento) estabelecido no art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91.
4. Nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas em que vencida a Fazenda Pública, a verba honorária pode ser fixada sobre o valor da condenação, da causa ou mesmo um valor fixo, porquanto esse dispositivo processual não faz qualquer referência quanto a base de cálculo. Precedentes.
5. Em questão de ordem suscitada pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no REsp 1.025.220/RS, a Primeira Seção entendeu que deve ser aplicada a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC nos casos em que a parte insurge-se quanto ao mérito de questão decidida em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Agravo regimental improvido com aplicação de multa, nos termos do art. 557, § 2º do CPC. (AGResp n. 1346695, Rel. Min. Humberto Martins, j. 04.04.13, DJE 15.04.13, grifos meus).

Todavia, no presente caso, a demanda foi ajuizada em 28.05.2010, não se submetendo às limitações trazidas pelas Leis n. 9.032/95 e n. 9.129/95.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada em 28.05.2010, posteriormente, portanto, à vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.
2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.
3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. *Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08". (1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).*

No tocante aos juros moratórios, com a edição da Lei n. 9.250/95, houve, pela primeira vez, a previsão legal acerca de sua incidência na compensação de natureza tributária.

Assim, até o advento da mencionada lei, não havia que se falar em mora da União, porquanto a compensação era compreendida como uma faculdade conferida ao contribuinte.

A Lei n. 9.250/95, de 26 de dezembro de 1995, ao alterar a legislação do Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas e dar outras providências, dispôs, em seu art. 39 que "a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada".

Portanto, os valores objeto de compensação serão acrescidos de juros moratórios pela taxa SELIC, nos moldes do mencionado art. 39, § 4º da Lei n. 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a esse título (art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **conheço parcialmente da apelação da Impetrante e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento**, para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos referentes aos primeiros 15 (quinze) dias que antecedem o auxílio-doença. A compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição previdenciária deverá ser efetuada, sem as limitações trazidas pelas Leis n. 9.032/95 e 9.129/95, entre tributos da mesma espécie, a teor do art. 26, da Lei n. 11.457/07 e da IN SRF n. 900/08, vedada a aplicação do art. 74, da Lei n. 9.430/96. Tais valores deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos moldes do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, vedada a aplicação de quaisquer outros índices a esse título, bem como **rejeito a preliminar arguida e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União**, para julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, no tocante ao pedido de declaração da inexigibilidade do recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de férias indenizadas, respectivo terço constitucional e auxílio-creche, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, assim como determinar seja observada a prescrição quinquenal aos processos ajuizados após a entrada em vigor da LC n. 118/05, em 09.06.2005, independente da data de ocorrência do fato gerador, consoante a fundamentação exposta, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016798-35.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.016798-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ALFLASH DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : SP260186 LEONARD BATISTA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00167983520094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Mandado de Segurança, sem pedido liminar, impetrado por **ALFLASH DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA.** em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - SP**, objetivando a declaração da inexigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária patronal, prevista no art. 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91, sobre as verbas pagas a título de **abono de férias, férias gozadas, respectivo terço constitucional, horas extras, salário maternidade, primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-doença e aviso prévio indenizado.** Pretende, ainda, o reconhecimento do direito de efetuar a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos dez anos, sem as limitações do art. 89, da Lei n. 9.129/95 e do art. 170-A, do CTN, bem como nos termos do art. 66 da Lei n. 8.383/91, combinado com o art. 74, da Lei n. 9.430/96. Alega que tais verbas não têm natureza salarial, mas indenizatória e, portanto, não podem ser incluídas na base de cálculo das contribuições (fls. 02/28).

Juntou documentos (fls. 30/818).

Prestadas informações às fls. 834/851.

A liminar foi parcialmente deferida (fls. 822/825).

O MM. Juízo "a quo" concedeu parcialmente a segurança para declarar a inexigibilidade de recolhimento de contribuições previdenciárias patronais incidentes sobre os primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-doença e aviso prévio indenizado, bem como para reconhecer o direito à compensação dos créditos comprovados nos autos, nos últimos dez anos anteriores à propositura da ação, nos termos da Lei n. 9.430/96, com redação dada pela Lei n. 10.637/02, observando-se as limitações impostas pelas Leis ns. 9032/95 e 9.129/95, atualizadas conforme a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, afastada, a partir desta data, a incidência de qualquer outro índice de correção monetária. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 872/888).

Irresignadas, as partes interpuseram recursos de apelação.

A parte impetrante reitera os termos da inicial, requerendo a reforma parcial da sentença para reconhecer a inexigibilidade da contribuição previdenciária também sobre as horas extras, férias, abono de férias e terço constitucional de férias e salário maternidade, bem como para afastar a limitação para compensação do indébito (fls. 897/922).

A União, por sua vez, requer, preliminarmente, seja reconhecida a prescrição quinquenal, de eventuais valores indevidamente recolhidos aos cofres públicos, nos termos do art. 168, I, do CTN, bem como, no mérito, pleiteia a reforma da sentença, denegando-se a ordem (fls. 935/963).

Com contrarrazões (fls. 927/934), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação da parte impetrante e pelo provimento da apelação da União Federal (fls. 967/983).

É o relatório do necessário. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão referente à prescrição nas ações de repetição de indébito ou de compensação já está pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores, comportando julgamento monocrático nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566621 submetido à sistemática da repercussão geral, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Peço vênias para transcrever o referido precedente:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de

nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido". (STF, Tribunal Pleno, RE 566621, Min. ELLEN GRACIE, julgado em 04/08/2011, DJe 10/10/2011).

Por consequência, restou superada qualquer discussão sobre o prazo prescricional para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (09/06/2005), aplica-se a prescrição decenal e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei, aplica-se a prescrição quinquenal.

No caso dos autos a ação foi ajuizada em 22/07/09, devendo ser observada a prescrição quinquenal. O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (...)."

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006).

Passo à análise do caso concreto.

Registre-se, inicialmente que, conforme expressamente previsto no art. 28, § 9º, alíneas "e", item "6", da Lei n. 8.212/91, não incide contribuição previdenciária sobre o **abono de férias**, carecendo a Impetrante de interesse de agir, nesse particular.

As verbas pagas pelo empregador, a título de adicional de **horas extras**, integram a remuneração do trabalhador, razão pela qual tem natureza salarial, devendo sobre estas incidir a referida contribuição previdenciária. Nesse sentido a orientação da Corte Superior de Justiça. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.

1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa

determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.

2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.

6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)."

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1330045, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 25/11/2010).

Em relação às **férias gozadas**, a jurisprudência tem entendido que são verbas de natureza salarial, com incidência de contribuição previdenciária:

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.

1. A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1424039 / DF, Ministro CASTRO MEIRA, v. u., DJe 21/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1426580, Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJe 12/04/2012)".

O c. STJ já pacificou entendimento no julgamento do REsp n. 1.230.957-RS, submetido ao regime previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, no sentido de que as verbas relativas ao **salário-maternidade**, tem natureza remuneratória, incidindo, portanto, contribuição previdenciária. Já as verbas referentes aos **primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-doença, terço constitucional de férias gozadas e aviso prévio indenizado** tem caráter indenizatório, razão pela qual não incide contribuição previdenciária, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de

11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao **adicional de férias concernente às férias gozadas**, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe

de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

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

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min.

Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min.

Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel.

Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel.

Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014).

[Tab]

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Com efeito, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011).

No tocante às limitações previstas no art. 89 da Lei n. 8.212/91 durante a vigência das Leis n. 9.032/95 e n. 9.129/95, tratando-se de opção do contribuinte pela compensação o regramento legal a ser observado deve ser aquele vigente no momento do ajuizamento da ação, consoante o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em julgamento na sistemática de recurso representativo de controvérsia, conforme ementa a seguir transcrita:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de

Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constitui pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp n. 1137738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09, DJ 01.02.2010).

Assim devem ser observadas as limitações previstas no art. 89 da Lei n. 8.212/91 durante a vigência das Leis n. 9.032/95 e n. 9.129/95, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

De tal maneira, na vigência da Lei n. 9.032/95 (a partir de 29.04.95), havia a limitação de 25% (vinte e cinco por cento) para a compensação em cada competência, passando a ser de 30% (trinta por cento) após o advento da Lei n. 9.129/95 (a partir de 21.11.95) até a publicação da Medida Provisória n. 449/2008 (04.12.08), momento no qual o dispositivo em questão foi revogado.

Ressalte-se que, mesmo na hipótese de recolhimento de contribuição posteriormente considerada inconstitucional, tais limitações devem ser observadas, porquanto a compensação segue o regramento legal, contrariamente ao que ocorre na hipótese de repetição, a qual se sujeita somente à limitação própria do regime de precatórios. Cumpre ressaltar que tais limitações relacionadas à compensação não foram declaradas inconstitucionais.

É este o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. LIMITES. LEI N. 9.129/95. LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VENCIDA A FAZENDA PÚBLICA. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CAUSA. POSSIBILIDADE.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.
 2. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 796.064/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, consolidou o entendimento segundo o qual os limites à compensação tributária, introduzidos pelas Leis n. 9.032/95 e 9.129/95, que, sucessivamente, alteraram o disposto no art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91, são de observância obrigatória pelo Poder Judiciário, enquanto não declarados inconstitucionais os aludidos diplomas normativos (em sede de controle difuso ou concentrado), uma vez que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a referida modalidade extintiva do crédito tributário.
 3. Hipótese em que a presente ação foi ajuizada antes da alteração introduzida pela Medida Provisória n. 449/2008. Logo, na compensação deve ser respeitado o limite de 30% (trinta por cento) estabelecido no art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91.
 4. Nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas em que vencida a Fazenda Pública, a verba honorária pode ser fixada sobre o valor da condenação, da causa ou mesmo um valor fixo, porquanto esse dispositivo processual não faz qualquer referência quanto a base de cálculo. Precedentes.
 5. Em questão de ordem suscitada pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no REsp 1.025.220/RS, a Primeira Seção entendeu que deve ser aplicada a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC nos casos em que a parte insurge-se quanto ao mérito de questão decidida em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Agravo regimental improvido com aplicação de multa, nos termos do art. 557, § 2º do CPC. (AGResp n. 1346695, Rel. Min. Humberto Martins, j. 04.04.13, DJE 15.04.13, grifos meus).
- Com efeito, no presente caso, a demanda foi ajuizada em 22/07/09, não se submetendo às limitações trazidas pelas Leis n. 9.032/95 e n. 9.129/95.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada em 24/10/08, posteriormente, portanto, à vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.
 2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.
 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)
- "TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.*
1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.
 2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08". (1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

No tocante aos juros moratórios, com a edição da Lei n. 9.250/95, houve, pela primeira vez, a previsão legal acerca de sua incidência na compensação de natureza tributária.

Assim, até o advento da mencionada lei, não havia que se falar em mora da União, porquanto a compensação era compreendida como uma faculdade conferida ao contribuinte.

A Lei n. 9.250/95, de 26 de dezembro de 1995, ao alterar a legislação do Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas e dar outras providências, dispôs, em seu art. 39 que "a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada".

Portanto, os valores objeto de compensação serão acrescidos de juros moratórios pela taxa SELIC, nos moldes do mencionado art. 39, § 4º da Lei n. 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a esse título (art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional).

Diante do exposto, de ofício, **julgo extinto o processo**, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, no tocante ao pedido de declaração da inexigibilidade do recolhimento da contribuição previdenciária sobre o abono de férias e, nos termos do art. 557 § 1º-A, do mesmo diploma legal, **dou parcial provimento à apelação da parte impetrante** para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e **dou parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial**, para que a compensação dos valores indevidamente recolhidos seja efetuada após o trânsito em julgado, de acordo com o art. 170-A, do Código Tributário Nacional, entre tributos da mesma espécie, a teor do art. 26, da Lei n. 11.457/07 e da IN SRF n. 900/08, vedada a aplicação do art. 74, da Lei n. 9.430/96, observada a prescrição quinquenal, conforme a fundamentação exposta, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000037-66.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.000037-1/MS

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS005480 ALFREDO DE SOUZA BRILTES
APELADO(A) : CLEITON KALSING
INTERESSADO(A) : CLEITON KALSING
No. ORIG. : 02.00.55002-7 1 Vr NOVA ALVORADA DO SUL/MS

Desistência

Fl. 114: Nos termos previstos pelo artigo 501 do Código de Processo Civil e pelo artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal, homologo a desistência da apelação, permanecendo a sentença tal como lançada, inclusive em relação aos ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003674-02.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.003674-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
APELADO(A) : JORGE LUIZ CAMARA DORNELES
ADVOGADO : SP176719 FRANCISCO CALIXTO DOS SANTOS e outro

No. ORIG. : 00036740220114036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fls. 184/185: Manifeste-se a Caixa Econômica Federal, no prazo de 5 (cinco) dias se as inscrições no SCPC de nº. 325304 de 20/09/2012 e nº. 000354160000021704 de 11/10/2012 referem-se ao contrato objeto desta ação e, em caso positivo, esclareça o motivo de sua inclusão.

Intimem-se com urgência.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002711-46.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002711-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ISIS DANIELA ROJAS RODRIGUES
ADVOGADO : SP281878 MARIA IZABEL PENTEADO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : LAURO CASEMIRO
No. ORIG. : 09.00.00005-5 1 Vr ITAPOLIS/SP

DESPACHO

Fl. 99: Manifestem-se as partes no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018362-10.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.018362-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MARIA LUCIA FRANCISCHETTI
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP267078 CAMILA GRAVATO CORREA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00183621020134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 196/217: Manifeste-se a parte apelante, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007352-18.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.007352-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : TELMA DE MELO ELIAS
ADVOGADO : SP157890 MARCELLO AUGUSTO LAZZARINI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE AUTORA : SERGIO GOMES AYALA e outro
: SINDICATO NACIONAL DOS PROCURADORES DA FAZENDA NACIONAL
: SINPROFAZ

DESPACHO
Fls. 688/695, 696/719 e 720/722: Aguarde-se oportuno julgamento.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020479-42.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020479-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP321730B TATIANE ANDRESSA WESTPHAL PAPPI e outro
APELADO(A) : CONDOMINIO RESIDENCIAL PARQUE DAS NACOES EDIFICIO MONACO
ADVOGADO : SP083642 GEVANY MANOEL DOS SANTOS
No. ORIG. : 00204794220114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Fls. 137/138: Prejudicado o pedido de desarquivamento dos autos, haja vista que o feito não se encontra arquivado. Por outro lado, a anotação requerida já foi efetivada, conforme se verifica à fl. 134vº.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002914-13.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.002914-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JULIO CESAR GAZATO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP143588 ANA ELISA TEIXEIRA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
No. ORIG. : 00029141320134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Fl. 100: O sobrestamento requerido já foi determinado à fl. 99.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003154-02.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003154-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : FLAVIO MICHELAZZO AMORIM
ADVOGADO : SP143588 ANA ELISA TEIXEIRA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro
No. ORIG. : 00031540220134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Fl. 120: O sobrestamento requerido já foi determinado à fl. 119.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004263-65.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.004263-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : SILVANA DE FATIMA PEREIRA MONTEIRO ALVES
ADVOGADO : SP265614 ANDREIA AUXILIADORA GOMES SIMÕES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00042636520094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Desistência

Fl. 258: Nos termos previstos pelo artigo 501 do Código de Processo Civil e pelo artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal, homologo a desistência da apelação, permanecendo a sentença tal como lançada, inclusive em relação aos ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003520-44.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.003520-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : LUIZ CARLOS LOMBARDI
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP117065 ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
No. ORIG. : 00035204420134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

Desistência

Fl. 140: Nos termos previstos pelo artigo 501 do Código de Processo Civil e pelo artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal, homologo a desistência da apelação, permanecendo a sentença tal como lançada, inclusive em relação aos ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002912-43.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.002912-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : PAULO CESAR OLIVEIRA AMARAL
ADVOGADO : SP143588 ANA ELISA TEIXEIRA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
No. ORIG. : 00029124320134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Fl. 105: O sobrestamento requerido já foi determinado à fl. 104.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003674-59.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003674-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ELIANA APARECIDA TEIXEIRA BAPTISTA
ADVOGADO : SP143588 ANA ELISA TEIXEIRA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
No. ORIG. : 00036745920134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Fl. 102: O sobrestamento requerido já foi determinado à fl. 101.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007996-34.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007996-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ARNALDO BRUM
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00079963420124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Fl. 93: Indefiro o pedido de encaminhamento dos autos ao Gabinete da Conciliação tendo em vista a manifestação negativa da Caixa Econômica Federal à fl. 90.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043549-17.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.043549-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS JARDIM AMERICA LTDA
ADVOGADO : SP024921 GILBERTO CIPULLO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 366/367: Defiro o prazo suplementar conforme requerido.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006326-61.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.006326-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : CRISTIANE SANT ANA GREGOLDO ROCHA
ADVOGADO : SP205861 DENISAR UTIEL RODRIGUES e outro
: SP248154 GUILHERME RODRIGUES PASCHOALIN
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP111604 ANTONIO KEHDI NETO e outro
No. ORIG. : 00063266120124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Intimem-se os subscritores da petição de fl. 156 a proceder à habilitação, bem como a regularização de sua representação processual no prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003466-98.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003466-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145779 ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADENIR LUIZA PEREIRA e outros
: CARMEN CRISTIANNE OLIVEIRA DE SIQUEIRA
: JOSALDA FERNANDES SOUZA

ADVOGADO : JOSE CARVALHO DOS SANTOS
No. ORIG. : MARIA CRISTINA GONCALES DE ANDRADE
: SP174922 ORLANDO FARACCO NETO e outro
: 00034669820094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 242/262: Manifeste-se a parte apelada, no prazo de 10 (dez) dias.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0615852-19.1997.4.03.6105/SP

2002.03.99.043910-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116442 MARCELO FERREIRA ABDALLA
INTERESSADO(A) : MOGI LUB LUBRIFICANTES LTDA
ADVOGADO : SP142159 ALDINELI MACIEL DE CAMARGO e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
No. ORIG. : 97.06.15852-9 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos, tempestivamente, pela Caixa Econômica Federal - CEF, contra a decisão de fls. 88/89, por meio da qual foi negado provimento à apelação da ré.

Sustenta, em síntese, a existência de omissão no julgado, porquanto não considerou que a ação principal foi extinta, motivo pelo qual a presente cautelar deve ser julgada improcedente, sob pena de contradição.

Feito breve relato, decido.

Consoante o disposto no artigo 808, inciso III, do Código de Processo Civil "Cessa a eficácia da medida cautelar se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem resolução do mérito".

Conforme noticiado pela parte embargante, verifica-se que a ação principal nº 06158530419974036105 foi julgada extinta sem resolução do mérito, nos termos do inciso VI, do artigo 267, do Código de Processo Civil, por meio de sentença publicada em 17/10/2005 (fls.95/97).

Outrossim, infere-se da consulta realizada ao sistema de informações processuais, em anexo, que não houve interposição de recurso contra a aludida sentença, encontrando-se os autos arquivados, com baixa findo, desde 17/03/2006.

Diante do exposto, **acolho** os embargos de declaração de fls. 95/96, para reconhecer a cessação da eficácia da medida cautelar, tendo em vista a extinção do processo principal, consoante o disposto no artigo 808, inciso III, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o recurso de apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do mencionado estatuto processual e artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021197-36.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.021197-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ESPORTE CLUBE BANESPA
ADVOGADO : SP018614 SERGIO LAZZARINI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DESPACHO

Fls. 420/424: Aguarde-se oportuno julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015084-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015084-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : ZUPERO BARBOSA DOS SANTOS e outros
: ABEGAIL LESCANO DE SOUZA
: IRINEU PACHECO
: JUAREZ GOMES MACHADO
: LUIZ CARLOS BONATI
: JEFERSON COLODIANO
: ANTONIO CARLOS PADER
: MARIA DE FATIMA DE SOUZA
: BRUNO RODRIGUES
: DIRCE BRAITE ALTAFIM
: MARIO LENHARO
: MARCIA GORETI LONGO
: JOSE ANTONIO DOS REIS
: MARIA MADALENA RODRIGUES
: CLAUDIA DE FREITAS LOPES
: ANDREIA LUCIMARA GOMES BELARMINO
: ANGELA RIBEIRO ROCHA BOM
: GILDA APARECIDA PADER
: MANOEL MESSIAS MARQUES DE JESUS
: PAULO ANTONIO HILARIO
: BENEDITO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : DAVI PEREIRA DA CRUZ
AGRAVADO(A) : ALEX SANDRO BRITO NEVES
ADVOGADO : LUCIANA ALMERIN DOS SANTOS
AGRAVADO(A) : BRAZ MARQUES DA PAIXAO
ADVOGADO : FRANCISCO BENVINDO BUENO
ADVOGADO : SP106527 LOURIVAL ARTUR MORI e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : SP229058 DENIS ATANAZIO e outro
AGRAVADO(A) : CIA DE SEGUROS DO ESTADO DE SAO PAULO COSESP
ADVOGADO : SP118512 WANDO DIOMEDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00032498920134036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Fl. 251: Defiro o prazo suplementar conforme requerido.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002668-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002668-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : MARIA CRISTINA DE SOUZA e outro
: MARIA JOSE ANDRADE DE SOUZA
ADVOGADO : SP305412 CRISTIANO APARECIDO QUINAIA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : ESCOLA DE EDUCACAO INFANTIL MICKEY MOUSE S/C
: ALCIDES BONACI JUNIOR
: ANDREA SOBRAL DE AZEVEDO SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00052985520034036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 77/78-v - Trata-se de embargos de declaração opostos por Maria Cristina de Souza e Maria José Andrade de Souza em face da decisão de fls. 75/75-v, que negou seguimento ao agravo de instrumento por ausência de recolhimento do valor destinado às custas e ao porte de remessa e retorno.

Sustentam, em síntese, a existência de omissão no julgado, porquanto o recurso foi instruído com cópias das declarações de pobreza anexadas aos autos originários.

Requerem o provimento dos embargos de declaração para sanar a omissão apontada.

É o relato do necessário. Decido.

Consoante o art. 536, do Código de Processo Civil, o prazo para a interposição de embargos de declaração é de 05 (cinco) dias, a contar da intimação da decisão.

Com efeito, disponibilizada a decisão de fls. 75/75-v no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 15/03/13, sexta-

feira (fl. 76), o prazo previsto no referido artigo teve início em 19/03/13, e consumou-se em 25/03/13 (segunda-feira).

Assim, quando do protocolo dos embargos de declaração (fls. 77/78-v), em 01/04/2013, o prazo previsto já havia decorrido.

Ademais, a petição inicial do agravo de instrumento não contém pedido de concessão da gratuidade judicial às agravantes, não havendo, ainda, comprovação de que tal benefício tenha sido concedido pelo MM. Juízo *a quo* nos autos originários.

Diante do exposto, **não conheço dos embargos de declaração**, por intempestiva sua oposição, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014294-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014294-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : NESTOR VICENTINO BERGAMO
ADVOGADO : SP115271 CLAIR LOPES DA SILVA
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COTIA SP
No. ORIG. : 07.00.00123-1 1 Vr COTIA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Nestor Vicentino Bergamo e João Batista do Nascimento em face da decisão monocrática que acolheu os embargos de declaração apresentados, para suprir a omissão no que tange à exclusão de João Batista do Nascimento do polo passivo da lide, mantendo a condenação da União ao pagamento dos honorários advocatícios conforme fixado na decisão embargada (fl. 200).

Sustenta, em síntese, a existência de omissão no julgado, porquanto não se manifestou quanto a especificação do pagamento da sucumbência arbitrada, ou seja, se o valor fixado será pago para cada sócio excluído ou se o valor será rateado entre ambos, sendo que os embargantes são pessoas distintas uma da outra e constituíram o mesmo advogado para ajuizar em separado exceção de pré-executividade.

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Constatada apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva omissão a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na veneranda decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

In casu, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

Diante do exposto, **REJEITO** os presentes embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036817-63.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.036817-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : ISABEL MARIA RODRIGUES DA VEIGA e outros
: IZABEL CRISTINA LEITE
: IZILDA APARECIDA GENNARI SOARES
: IWAO YAMANAKA
: IVONE ROMBOLA RIOTO
: IVANIA APARECIDA DE SOUZA
: IVANILDO VARGAS
: IVANA BOFF
: INDALECIO GRANGEIRO GUIMARAES
ADVOGADO : SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP146819 ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.08290-6 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Isabel Maria Rodrigues da Veiga e outros, contra a decisão proferida às fls. 226/229-v que, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao agravo de instrumento para determinar o prosseguimento da execução no tocante aos honorários sucumbenciais. Sustenta, em síntese, que a decisão padece de obscuridade, porquanto afirma que a devedora dos honorários de sucumbência é a União Federal e não a Caixa Econômica Federal.

É o relatório. Decido.

Assiste razão à embargante.

Com efeito, verifico haver equívoco na decisão de fls. 226/229-v, uma vez que a sentença proferida pelo MM. Juízo *a quo*, e posteriormente mantida, condenou a União Federal ao pagamento dos honorários de sucumbência (fls. 59/68 e 69/97) devendo contra esta prosseguir a execução de aludida verba e não contra a Caixa Econômica Federal, como erroneamente constou.

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para corrigir o equívoco apontado, nos termos em que expostos.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042788-29.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.042788-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220257 CARLA SANTOS SANJAD e outro
AGRAVADO(A) : JEANETE LUQUE VASQUES e outros
: PEDRO RODRIGUES DE OLIVEIRA
: JOSE FRANCISCO DOS SANTOS
: MANOEL CORREIA PINTO
: MARLENE RODRIGUES DE FREITAS
: JOSE DELCIO DA SILVA
: OSVALDO MOREIRA FRANCA
: SEBASTIAO ARMINDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP123477 JOSE DOS SANTOS PEREIRA LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 2000.61.19.027447-6 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 84/85 - Trata-se de embargos de declaração opostos em face de despacho que determinou à parte agravante o recolhimento de custas.

Sustenta, em síntese, omissão, porquanto não observada a legislação pertinente à isenção de custas.

Decido.

Com efeito, verifica-se que o artigo 24-A da Lei nº 9.028/95 isentou a Caixa Econômica Federal do recolhimento de custas quando representar a União em Juízo, nos processos relativos ao FGTS, sendo este o caso do presente recurso.

Diante do exposto, **ACOLHO** os embargos de declaração e torno sem efeito o despacho de fl. 81.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009778-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009778-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : EGP FENIX EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP184087 FABIO MALAGOLI PANICO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : PAULO EDUARDO GRASSESCHI PANICO e outro
: HERMINIA PUREZA MALAGOLI PANICO

ADVOGADO : SP144025 JOAO ALEXANDRE PULICI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00021684620014036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Fl. 244: Trata-se de pedido de prioridade.

Entretanto, verifica-se que a parte agravante é pessoa jurídica, não se aplicando, portanto, a prioridade do artigo 1211-A do Código de Processo Civil.

Também os autos não se incluem nos parâmetros definidos pelo Conselho Nacional de Justiça - Meta 2, haja vista que foram autuados neste Tribunal em 03/05/2013.

Assim, indefiro o pedido. Aguarde-se oportuno julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031280-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031280-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : FRANCISCO CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP209668 PAULA RIBEIRO DE CAMARGO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : SP073529 TANIA FAVORETTO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
PARTE RÉ : MAFRA SERVICOS INDUSTRIAIS S/C LTDA e outro
: MAURO ANTONIO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 03.00.00926-4 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que reconheceu a legitimidade passiva do sócio Francisco Carlos dos Santos para integrar o polo passivo da lide, mantendo a penhora sobre 20% do salário do ora agravante.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que a exequente não logrou comprovar que o sócio agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, a ensejar o redirecionamento da execução a sua pessoa, nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN, sendo que seu nome foi indevidamente incluído na CDA, porquanto com suporte no artigo 13 da Lei nº 8.620/93, o qual foi revogado pela Lei nº 11.941/09, sendo que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a solidariedade prevista na aludida norma declarando a sua inconstitucionalidade.

Alega que o Juízo da execução determinou o bloqueio de 20% do seu salário sem qualquer autorização legal.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (fls. 60/65).

É o relatório. Passo a decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a jurisprudência e a doutrina reconhecem a exceção de pré-executividade como um dos instrumentos processuais para que o executado exerça seu direito de defesa, independente de garantia do Juízo.

Outrossim, as matérias passíveis de arguição por meio de referido instrumento são aquelas de ordem pública, que possam ser conhecidas de ofício, como restou pacificado na edição da Súmula 393 do e. Superior Tribunal de Justiça:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

Tal entendimento vem sendo aplicado por esta c. Corte Regional, sendo que peço vênia para exemplificar:

"AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - O Magistrado singular utilizou como fundamentos para a rejeição da exceção de pré-executividade os argumentos trazidos pela União Federal (Fazenda Nacional) na sua manifestação a respeito da exceção de pré-executividade. Na convicção do Magistrado singular, as razões apontadas pela União Federal (Fazenda Nacional) são suficientes para afastar os argumentos da excipiente e, desta feita, nada impede que o juiz faça menção disso na sua decisão, em mais, utilize as teses apontadas pela exeçiente como razões para decidir. Não há, portanto, nenhuma nulidade na decisão recorrida no que se refere à falta de fundamentação.

II - No que tange à Certidão de Dívida Ativa - CDA, não há entrave algum para que seja declarada a sua nulidade por meio de exceção de pré-executividade. Para isso, entretanto, o entendimento jurisprudencial aponta a necessidade de que o direito defendido pelo excipiente seja refletido de plano, sem mais considerações.

III - A questão levantada pela excipiente é passível de análise profunda, o que demanda dilação probatória, vedada em sede de exceção de pré-executividade, nos termos da Súmula nº 393, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

IV - Agravo improvido."

(TRF - 3ª. Região, AI 509387, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 01.10.13, e-DJF3 em 10.10.13).

No presente caso, a matéria debatida se refere à ilegitimidade da parte agravante, que alega a impossibilidade de exigência da dívida referente ao FGTS do sócio da empresa executada, porquanto não restou comprovado que este agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto da sociedade executada, sendo que compete à União comprovar a administração fraudulenta do administrador da sociedade executada, a justificar o redirecionamento da execução, o que no caso não ocorreu.

Todavia, constato que a parte agravante não apresentou qualquer documento apto a comprovar que não administrava a sociedade à época do débito, que a pessoa jurídica permanece em atividade e em condições de adimplir suas obrigações, bem como, que não tenham participado de eventual dissolução irregular da empresa executada.

Assim, considerando a ausência de documentos essenciais à análise do direito que o agravante pretende ver reconhecido, resta inviável a apreciação das questões suscitadas, impondo-se a manutenção, neste ponto, da r. decisão agravada.

Por outro lado, no que tange à possibilidade ou não de se penhorar valores provenientes de salário, a situação está disciplinada no art. 649 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos:

"Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:

(...)

IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3o deste artigo;

(...)"

Pela leitura do dispositivo legal, tem-se que não há qualquer exceção referente ao *quantum* recebido, sendo irrelevante a questão de ser considerado acima ou abaixo do salário mínimo.

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPENHORABILIDADE ABSOLUTA DO SALÁRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 83/STJ.

1. O acórdão recorrido assegurou o direito previsto no inciso IV do art. 649 do Código de Processo Civil, que garante a impenhorabilidade dos 'vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal.'

2. Estando o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incide a Súmula nº 83 desta Corte, aplicável por ambas as alíneas autorizadoras.

3. Agravo regimental não provido".

(STJ, 3ª Turma, Ministro Ricardo Villas Boas Cueva, AgRg no REsp 1400631, 29/11/2013)

Da mesma forma vem entendendo esta c. Corte: 2ª Turma, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, Agravo Legal na AC nº 2011.61.16.000517-5, 25/02/2014.

Diante da fundamentação exposta, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento nos termos autorizados pelo artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a liberação dos valores bloqueados provenientes do salário do ora agravante.

Decorrido o prazo legal sem manifestação, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018779-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018779-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : TEMPO COML/ DE VEICULOS E SERVICOS LTDA e filia(l)(is)
: TEMPO COML/ DE VEICULOS E SERVICOS LTDA filial
ADVOGADO : SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro
AGRAVADO(A) : TEMPO COML/ DE VEICULOS E SERVICOS LTDA filial
ADVOGADO : SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00061596420144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que deferiu parcialmente a antecipação da tutela suspendendo a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título do aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias.

Em suas razões a parte agravante alega que tais verbas possuem natureza remuneratória, razão pela qual é devida a incidência da contribuição previdenciária. Assim, requer a concessão do efeito suspensivo para reformar a decisão agravada.

Não houve intimação da parte agravada para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1148296.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

*"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.
(...)."*

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Passo à análise do caso concreto.

O c. STJ já pacificou entendimento no julgamento do REsp n. 1.230.957-RS, submetido ao regime previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, no sentido de que as verbas referentes ao **terço constitucional de férias gozadas e aviso prévio indenizado** tem caráter indenizatório, razão pela qual não incide contribuição previdenciária, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contendo-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário

maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

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

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Mauricio Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min.

Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da

atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel.

Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel.

Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014).

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019249-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019249-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : ALBERT SABIN HOSPITAL E MATERNIDADE LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00055232920144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que deferiu parcialmente a antecipação da tutela suspendendo a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado. Em suas razões a parte agravante alega que tal verba possui natureza remuneratória, razão pela qual é devida a incidência da contribuição previdenciária. Assim, requer a concessão do efeito suspensivo para reformar a decisão

agravada.

Não houve intimação da parte agravada para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1148296.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (...)."

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nitido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Passo à análise do caso concreto.

O c. STJ já pacificou entendimento no julgamento do REsp n. 1.230.957-RS, submetido ao regime previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, no sentido de que a verba referente ao **aviso prévio indenizado** tem caráter indenizatório, razão pela qual não incide contribuição previdenciária, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza

indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

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

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT).

Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min.

Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min.

Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel.

Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel.

Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014).

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019548-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019548-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : GEODIS LOGISTICA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP207760 VAGNER APARECIDO NOBREGA VALENTE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00043289320144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que deferiu parcialmente a antecipação da tutela suspendendo a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias.

Em suas razões a parte agravante alega que tais verbas possuem natureza remuneratória, razão pela qual é devida a incidência da contribuição previdenciária. Assim, requer a concessão do efeito suspensivo para reformar a decisão agravada.

Não houve intimação da parte agravada para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1148296.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

(...)."

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)."

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Passo à análise do caso concreto.

O c. STJ já pacificou entendimento no julgamento do REsp n. 1.230.957-RS, submetido ao regime previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, no sentido de que as verbas referentes **ao terço constitucional de férias gozadas** e ao **aviso prévio indenizado** tem caráter indenizatório, razão pela qual não incide contribuição previdenciária, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A

CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

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

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min.

Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min.

Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel.

Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel.

Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.
(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014).

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018669-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018669-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : TEMPO COML/ DE VEICULOS E SERVICOS LTDA e filia(l)(is)
: TEMPO COML/ DE VEICULOS E SERVICOS LTDA filial
ADVOGADO : SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro
AGRAVANTE : TEMPO COML/ DE VEICULOS E SERVICOS LTDA filial
ADVOGADO : SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00061596420144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu a antecipação da tutela para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de horas extras e 13º salário. Em suas razões a parte agravante alega que tais verbas possuem natureza indenizatória, razão pela qual não é devida a incidência da contribuição previdenciária. Assim, requer a concessão do efeito suspensivo para reformar a decisão agravada.

Não houve intimação da parte agravada para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1148296.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou

*acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.
(...)."*

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Passo à análise do caso concreto.

A verba paga pelo empregador, a título de adicional de **horas extras** integra a remuneração do trabalhador, razão pela qual tem natureza salarial, devendo sobre estas incidir a referida contribuição previdenciária. Nesse sentido a orientação da Corte Superior de Justiça. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.

1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.

2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.

6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)."

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1330045, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 25/11/2010).

No mesmo sentido, a incidência da contribuição previdenciária sobre a **gratificação natalina (13º salário)** restou superada, haja vista entendimento pacífico do STJ no sentido de seu cabimento, tendo em vista sua natureza remuneratória:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA.

1. Não há violação do art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem apresenta, de forma inequívoca, fundamentação sobre a questão jurídica que lhe foi proposta, muito embora com posição em sentido contrário ao interesse da parte.

2. Entendimento de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ no sentido da incidência de contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, por constituir verba que integra a base de cálculo do salário-de-contribuição. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 971.020/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ

2/2/2010, AgRg no REsp 957.719/SC, Rel. Min. Lux Fux, DJ de 2/12/2009, REsp 809.370/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23/9/2009, REsp 956.289/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 23/6/2008.

3. Agravo regimental não provido".

(STJ, 1ª Turma, Ministro Benedito Gonçalves, AgRg nos EDcl no Ag 1394558, 09/08/2011)

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014478-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014478-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
AGRAVADO(A) : Q1 COML/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO : SP156299A MARCIO SOCORRO POLLET
: SP200760A FELIPE RICETTI MARQUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00044630820144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu parcialmente a antecipação da tutela suspendendo a exigibilidade da contribuição social ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS - sobre os valores pagos a título dos primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença ou auxílio acidente, salário maternidade, férias indenizadas e gozadas, terço constitucional sobre as férias indenizadas e gozadas, aviso prévio indenizado e 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado.

Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal, verifico que já foi proferida sentença nos autos de origem, motivo pelo qual restou prejudicado o julgamento do presente recurso.

Diante do exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017883-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017883-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR

AGRAVANTE : ANA PAULA CORDEIRO
ADVOGADO : SP287114 LEONARDO MARQUES XAVIER e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP119411 MARIO SERGIO TOGNOLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00015465020044036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que não recebeu recurso de apelação, ao argumento de que se trata de erro processual.

Em suas razões a parte agravante alega que o MM. Juízo a *quo* proferiu sentença de caráter terminativo ao extinguir a execução, razão pela qual entendeu pelo cabimento do recurso de apelação.

Decido.

O artigo 525, § 1º, Código de Processo Civil estabelece que o comprovante do pagamento das custas e do porte de retorno, quando devidos, deverá acompanhar a petição inicial.

No entanto, a parte agravante deixou de anexar os comprovantes de recolhimento quando da interposição do recurso, de modo que o presente agravo não merece prosperar.

Nesse sentido, peço vênua para registrar, por analogia, o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PROVA DO RECOLHIMENTO DO PREPARO. ATO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. INOCORRÊNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a prova de recolhimento do preparo deve ser feita simultaneamente à interposição do recurso, implicando deserção, se as guias de recolhimento forem apresentadas em data posterior, embora no curso do prazo recursal.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - 6ª Turma, AGA 578658, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. em 24/02/05, DJ de 09/05/05).

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030099-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030099-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : HUGO LUDOVICO MARTINS
ADVOGADO : SP141237 RAFAEL JONATAN MARCATTO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA CRUZ RUFINO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00159865120134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fls. 160/162: Nos termos previstos pelo artigo 501 do Código de Processo Civil e pelo artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal, homologo a desistência do agravo de instrumento.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.
Intimem-se.
São Paulo, 19 de agosto de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022957-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022957-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : ERINALDO ALVES DE FARIAS
ADVOGADO : SP104964 ALEXANDRE BADRI LOUTFI e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00080774320134036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Em razão da prolação de sentença no processo originário de que fora extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Traslade-se cópia desta decisão para o processo nº 0008077-43.2013.4.03.6104.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000761-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000761-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : MARCOS VINICIUS ARAUJO DA SILVA
ADVOGADO : SP305876 PAULO ANDRÉ MEGIOLARO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00149699620124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Em razão da prolação de sentença no processo originário de que fora extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com

fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Traslade-se cópia desta decisão para o processo nº 0014969-96.2012.4.03.6105.
Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001687-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001687-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : SAINT CLAIR JORDAO GOMES NOGUEIRA
ADVOGADO : SP240894 SIBELE LEMOS DE MORAES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00022611820114036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Em razão da prolação de sentença no processo originário de que fora extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Traslade-se cópia desta decisão para o processo nº 0002261-18.2009.4.03.6115.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042581-93.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042581-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : FABIO BERNARDES CAPUCINI
ADVOGADO : SP238908 ALEX MEGLORINI MINELI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 2009.61.15.002162-1 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Em razão da prolação de sentença no processo originário de que fora extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Traslade-se cópia desta decisão para o processo nº 0002162-19.2009.4.03.6115.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006137-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006137-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : GABRIEL FELIPE DA FONSECA
ADVOGADO : SP256745 MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00001024120114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Em razão da prolação de sentença no processo originário de que fora extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Traslade-se cópia desta decisão para o processo nº 0000102-41.2011.4.03.6103.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016099-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016099-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : AGROPECUARIA SANTA BARBARA LTDA e outro
: AGROPECUARIA SANTA BARBARA XINGUARA S/A
ADVOGADO : SP119162A DIAMANTINO SILVA FILHO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP232477 FELIPE TOJEIRO e outro
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00022597820114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Considerando a prolação de sentença no processo principal do qual fora extraído o presente agravo de instrumento, no sentido de julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ante a ausência de interesse processual, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Traslade-se cópia desta decisão para o processo 0002259-78.2011.4.03.6105.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009982-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009982-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : SANDRA BUENO BURACOSKI
ADVOGADO : SP207804 CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 0047432220114036301 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Em razão da prolação de sentença no processo originário de que fora extraído o presente agravo de instrumento, com deferimento da gratuidade, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Traslade-se cópia desta decisão para o processo nº 0047432-22.2011.4.03.6301.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001429-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001429-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

AGRAVANTE : DULCIMARA ROSA DARRE e outro
: KAJALI LIMA VITORIO
ADVOGADO : SP213513 ANA PAULA CASTANHEIRA e outro
AGRAVADO(A) : UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00168618920114036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Em razão da prolação de sentença no processo originário de que fora extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Traslade-se cópia desta decisão para o processo nº 0016861-89.2011.4.03.6100.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003382-59.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.003382-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Fundacao Nacional de Saude FUNASA/MS
ADVOGADO : MS002950 NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA
AGRAVADO(A) : EMILIA PEREIRA DE ANDRADE
ADVOGADO : MS005456 NEIDE GOMES PRADO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00001256820124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Em razão da prolação de sentença no processo originário de que fora extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Traslade-se cópia desta decisão para o processo nº 0000125-68.2012.4.03.6000.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026764-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026764-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : LUAN GASPAR PINTO DE MELO
ADVOGADO : SP256745 MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00060563420124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Em razão da prolação de sentença no processo originário de que fora extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Traslade-se cópia desta decisão para o processo nº 0006056-34.2012.4.03.6103.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036267-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036267-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : ELISABETE DOS ANJOS ALVES BANDEIRA
ADVOGADO : SP068996 EDISON SERGIO DE ABREU e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00092058120114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Em razão da prolação de sentença no processo originário de que fora extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Traslade-se cópia desta decisão para o processo nº 0009205-81.2011.4.03.6100.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016264-53.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.016264-4/MS

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : RUTH ALVES GOMES
ADVOGADO : MS007522 MILTON BATISTA PEDREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00009811720124036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Em razão da prolação de sentença no processo originário de que fora extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Traslade-se cópia desta decisão para o processo nº 0000981-17.2012.4.03.6005.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031868-59.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.031868-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : ODEMIR JUNTA JUNIOR
ADVOGADO : SP096287 HALEN HELY SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2009.61.03.006863-4 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Em razão da prolação de sentença no processo originário de que fora extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

2014.03.00.020666-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : DEDINI S/A INDUSTRIAS DE BASE
ADVOGADO : SP187039 ANDRÉ FERNANDO BOTECHIA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00011508020124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DEDINI S/A INDÚSTRIAS DE BASE em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de suspensão do leilão dos bens imóvel penhorado.

Alega a agravante que o imóvel em questão é essencial para a continuidade da atividade fim da empresa, tendo oferecido garantia à execução em valor superior ao da execução originária. Aduz que o débito tributário está com a exigibilidade suspensa não devendo ser levado à hasta pública.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para suspender o leilão designado para 21/08/2014 até a análise do processo administrativo de revisão do débito.

Decido.

No caso, é evidente a presença do primeiro dos requisitos, posto que a inexigibilidade do débito impede que o bem seja alienado em hasta pública.

Presente também o requisito da plausibilidade das alegações, no que tange ao trâmite de procedimento administrativo, sendo motivo de suspensão da exigibilidade da hasta.

A penhora do imóvel da empresa onde ela exerce sua atividade econômica é medida excepcional, conforme art. 11 da Lei nº 6.830/80, que assim prevê no § 1º: *Excepcionalmente a penhora poderá recair sobre o estabelecimento comercial, industrial ou agrícola, bem como em plantações ou edifícios em construção.*

Ademais, o imóvel a ser levado a leilão pode levar a inviabilizar a atividade econômica da executada.

Ante o exposto defiro a antecipação da tutela recursal para determinar a suspensão do leilão designado para 21/08/2014.

Comunique-se com urgência.

Solicite informações ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se, inclusive para contraminuta.

Após tornem os autos conclusos.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021241-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021241-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : JOAO LUIZ DE FREITAS SAMPAIO
ADVOGADO : SP206784 FABIANO MOREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00043726820124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Em razão da prolação de sentença no processo originário de que fora extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Traslade-se cópia desta decisão para o processo nº 0004372-68.2012.4.03.6105.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017753-28.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017753-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : MAURICIO PAZINI BRANDAO
ADVOGADO : SP012735 ADAUTO ALONSO SILVINHO SUANNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00062515320114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Em razão da prolação de sentença no processo originário de que fora extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Traslade-se cópia desta decisão para o processo nº 0006251-53.2011.4.03.6103.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020751-03.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.020751-9/MS

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : DAVID NICOLINE DE ASSIS
ADVOGADO : MS012956 GERALDINO VIANA DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00023008820104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Em razão da prolação de sentença no processo originário de que fora extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Traslade-se cópia desta decisão para o processo nº 0002300-88.2010.4.03.6005.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000909-08.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.000909-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP243106 FERNANDA ONGARATTO
AGRAVADO(A) : CARLOS SERGIO TIRITAN
ADVOGADO : SP214597 MAYCON ROBERT DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 2008.61.12.017772-9 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Apense-se ao Agravo de Instrumento n. 2008.03.00.050623-8.

Fls. 75/79.

Em razão do julgamento do processo originário do qual foi extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050623-68.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.050623-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP243106B FERNANDA ONGARATTO
AGRAVADO(A) : CARLOS SERGIO TIRITAN
ADVOGADO : SP214597 MAYCON ROBERT DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 2008.61.12.017772-9 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 61/65.

Em razão do julgamento do processo originário do qual foi extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013313-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013313-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : MECALUX DO BRASIL SISTEMAS DE ARMAZENAGEM LTDA
ADVOGADO : SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00008835220144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Apense-se ao Agravo de Instrumento n. 0008056-12.2014.4.03.0000.

Em razão do julgamento do processo originário do qual foi extraído o presente Agravo de Instrumento, conforme informações juntadas às fls. 211/218, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008056-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008056-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA
AGRAVANTE : MECALUX DO BRASIL SISTEMAS DE ARMAZENAGEM LTDA.
ADVOGADO : SP144994 MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00008835220144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Em razão da decisão proferida no processo originário de que fora extraído o presente agravo de instrumento, conforme informações juntadas às fls. 73/80, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036860-97.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.036860-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : SP162291 ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro
AGRAVADO(A) : MASSAKI TAKARA e outro
: APARECIDA TOMIKO TAKARA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 2008.61.20.007094-0 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Em razão da prolação de sentença no processo originário de que fora extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Traslade-se cópia desta decisão para o processo nº 0007094-69.2008.4.03.6120.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029571-64.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.029571-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOAO LEITE BEZERRA
ADVOGADO : SP068622 AIRTON GUIDOLIN e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP096298 TADAMITSU NUKUI e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por João Leite Bezerra em face da decisão de fl. 123 que, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, deu provimento aos embargos de declaração para suprir a omissão apontada, e, analisando o ponto omissivo, dar provimento à apelação do autor para autorizar o levantamento do saldo constante na conta de fls. 81/83.

Alega o embargante omissão no julgado, dado que não se manifestou sobre juros, correção monetária e honorários advocatícios, nem determinou à CEF que comprove o saldo atual da conta.

É o relatório.

Decido.

A decisão embargada autorizou o levantamento do saldo constante na conta de fls. 81/83.

Quanto à comprovação do valor atual da conta, esta deve se dar no momento oportuno, ou seja, na execução do julgado.

Em relação à correção monetária, conforme se verifica dos extratos colacionados e da legislação própria, a conta vinculada ao FGTS sofre a incidência de juros remuneratórios e correção monetária, de modo que o valor a ser levantado já está corrigido.

Os juros de mora, por sua vez, são devidos, em razão do pagamento em atraso. Incidem da citação a dezembro de 2002 em meio por cento ao mês, e a partir da entrada em vigor do Novo Código Civil, em janeiro de 2003, pela Taxa Selic.

No que se refere aos honorários advocatícios, em virtude do resultado do julgamento, que alterou a sucumbência, fixo-os em 10% (dez por cento) do valor da condenação a serem suportados pela ré.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** aos embargos de declaração para determinar a incidência de juros de mora da citação a dezembro de 2002 em meio por cento ao mês, e a partir da entrada em vigor do Novo Código Civil pela Taxa Selic, e condenar a ré em honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015385-75.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.031320-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOAO ANTONIO GINJA NETO e outros
: JOSE DE BRITO SOARES
: JOSE RODRIGUES DE SOUZA
: JOSE LUIZ MATHEUS
: JOSE DE SOUZA FILHO
: JOSE CARLOS FERNANDES
ADVOGADO : SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP060275 NELSON LUIZ PINTO
PARTE AUTORA : JAIME SOARES SORIANO e outros
: JOSE FERREIRA DIAS DA QUINTA
: JOSE DE SOUZA DIAS
: JUVERTO RODRIGUES ZANGEROLAMO
ADVOGADO : SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR
No. ORIG. : 95.00.15385-8 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por João Antonio Ginja Neto e outros em face da decisão de fls. 597/600 que, com fundamento no § 1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à apelação, para determinar o prosseguimento da execução relativamente aos honorários advocatícios devidos ao coautor Jose de Souza Filho, em observância às disposições constantes do título executivo judicial, bem como quanto ao coautor Jose Rodrigues de Souza, ante a não comprovação da transação, e, em relação ao coautor José Carlos Fernandes, devem ser os autos encaminhados à Contadoria do Juízo para verificação da correção dos valores creditados.

Alegam os embargantes:

- a) omissão quanto à ressalva dos honorários advocatícios em relação aos autores Jose de Brito Soares e Jose Luiz Matheus;
- b) obscuridade em relação ao autor Joao Antonio Ginja Neto, dado que a CEF informou que não localizou o termo de adesão;
- c) quanto ao autor Jose Carlos Fernandes, que na diferença creditada em 16/05/2006 não foram computados juros e correção monetária.

É o relatório.

Decido.

- a) Em relação aos autores Jose de Brito Soares e Jose Luiz Matheus, bem como Joao Antonio Ginja Neto, assiste razão aos embargantes. Pelos mesmos fundamentos expostos na decisão recorrida quanto ao coautor Jose de Souza Filho, também deve prosseguir a execução relativamente aos honorários advocatícios devidos aos demais autores que aderiram ao acordo previsto na LC 110/01.
- b) No que concerne ao autor Joao Antonio Ginja Neto, a decisão foi clara ao considerar comprovada a transação firmada com base nos extratos de fls. 577/580, que demonstram inclusive que o autor já sacou os respectivos valores.

Assim, o que pretende o recorrente é nova análise das provas e elementos dos autos, o que não é cabível em sede de embargos de declaração.

- c) Quanto ao autor Jose Carlos Fernandes, também inexistente qualquer vício sanável por meio de embargos de declaração, uma vez que foi determinado o encaminhamento dos autos à Contadoria do Juízo para verificação da

correção dos valores creditados.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** aos embargos de declaração para constar que a execução também prosseguir relativamente aos honorários advocatícios devidos aos coautores Jose de Brito Soares, Jose Luiz Matheus e Joao Antonio Ginja Neto, em observância às disposições constantes do título executivo judicial.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032373-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032373-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : JOSE ELI PEREIRA NUNES e outro
: TERESINHA AUXILIADORA COTRIM PEREIRA NUNES
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00001984020134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelos autores, *JOSÉ ELI PEREIRA NUNES E OUTRA*, em face da decisão que, em sede de ação declaratória, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 84/86).

Alega, em síntese, a presença dos requisitos necessários ao deferimento da medida requerida.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Visam os autores que o agente financeiro se abstenha da prática de atos executórios extrajudiciais.

Acerca deste tema o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou recentemente recurso especial nos moldes do artigo 543-C do CPC (recursos repetitivos), cujo ementa é do teor seguinte:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS. 1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC: 1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris). 1.2. Ainda

que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz". 2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal."
(STJ, 2ª seção, Resp 1067237, v.u., Dje de 23/09/2009, Relator Ministro Luis Felipe Salomão)

A referida decisão, sem negar o teor do acórdão do C. STF que reconheceu a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 (RE 223.075-1/DF), permitiu a suspensão da execução extrajudicial e o deferimento de ordem para proibir a inscrição/manutenção do nome do mutuário nos cadastros de inadimplentes, porém assentou a necessidade de preenchimento de alguns requisitos para a concessão, são eles:

- discussão judicial acerca da existência integral ou parcial do débito;
- demonstração de que a discussão se funda na aparência do bom direito (*fumus boni iuris*) e em jurisprudência do STF ou STJ.

O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido.

(STF, 1ª Turma, Recurso Extraordinário n.º 223075, rel. Ministro Ilmar Galvão, DJU 06/11/98, p. 22)"

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70/66. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. O decreto-lei n. 70/66, que dispõe sobre execução extrajudicial, foi recebido pela Constituição do Brasil. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STF, 2ª Turma, RE-Agr 513546, relator Ministro Eros Grau, Dje 15/08/2008)

No caso dos autos, os autores objetivam a cobertura do saldo devedor do financiamento pelo seguro sob o fundamento de que foram aposentados por invalidez.

Ocorre que por ocasião das referidas aposentadorias por invalidez, datadas de 14.03.2012 e 02.06.2012, os mutuários já se encontravam inadimplentes há muito tempo, desde março de 1999, de modo que não se vislumbra o atendimento de todos os requisitos necessários ao deferimento da medida requerida.

Assim, diante da fundamentação esposada, entendo que a decisão ora atacada merece ser mantida.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, mantendo integralmente a decisão recorrida. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021030-96.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021030-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : COOPERATIVA DOS PRODUTORES DE CONFECÇÕES DE BOTUCATU E REGIAO
ADVOGADO : SP072884 JUNOT DE LARA CARVALHO

REPRESENTANTE : ELISABETE CORREA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00165-7 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de pedido de reconsideração/embargos de declaração interposto em face da r. decisão que *homologou o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação* e julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, negou seguimento ao recurso de apelação, deixando de condenar a apelante no pagamento de honorários advocatícios por aplicação do artigo 6º, parágrafo 1º, da Lei nº 11.941/2009.

Irresignada, a União Federal oferta pedido de reconsideração/ embargos de declaração quanto à condenação em honorários advocatícios no caso em apreço. Sustenta que o artigo 6º da Lei nº 11.941/09 não é aplicável ao caso em tela vez que não se trata de ação judicial na qual se requer o restabelecimento de opção ou a reinclusão em outros parcelamentos, e sim de ação anulatória que traz outras discussões.

É o relatório. Decido.

Assiste razão à União Federal.

Constou expressamente da r. decisão agravada que não haveria condenação em honorários advocatícios em obediência ao comando legislativo, *in verbis*:

"Conforme dispõe o caput do artigo 6º do referido diploma legal, o sujeito passivo que possuir ação judicial em curso deverá desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação como condição para valer-se das prerrogativas da Lei nº 11.941/09.

*Deste modo, **HOMOLOGO** o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação e **JULGO EXTINTO O PROCESSO**, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil.*

Deixo de fixar a condenação da autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, nos termos do artigo 6º, parágrafo 1º, da Lei nº 11.941/2009."

Observo, no entanto, que a renúncia ao direito sobre que funda a ação, cabe frisar, é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença.

Contudo, o autor não está isento dos ônus da sucumbência, devendo arcar com as despesas processuais e honorários advocatícios, como prescreve o art. 26, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 11.941/09, ao dispor sobre a alteração da legislação tributária federal relativa ao parcelamento ordinário de débitos tributários e conceder remissão nos casos em que especifica, previu, no artigo 6º, e parágrafo 1º:

Art. 6º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.

§ 1º Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo.

Vê-se que, nos termos do § 1º, do artigo 6º, da Lei nº 11.941/2009, a dispensa dos honorários advocatícios abrange tão somente os casos de renúncia em ações nas quais se requer o restabelecimento pelo contribuinte de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, consistindo o caso em questão em hipótese diversa.

Logo, deve a apelada arcar com o pagamento de tal verba.

A esse respeito, vale referir, já teve oportunidade de se manifestar o Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do AgRg nos Edcl nos EDcl no RE nos Edcl no AgRg no RESP nº 1.009.559. Confirma-se:

PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA. HONORÁRIOS.

O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos".

Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, "caput", do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito.

Dessa forma, deve ser acolhido o pleito da União, por considerar a impossibilidade de dispensar, no caso em tela - embargos à execução fiscal -, o pagamento de honorários advocatícios com base no artigo 6º, §1º, da Lei nº

11.941/09.

Neste ponto, a questão que se coloca, agora, refere-se aos patamares em que deverão ser fixados os honorários advocatícios.

O § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

É fato, no entanto, que o § 4º do referido artigo enuncia que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c", do parágrafo anterior.

A fixação dos honorários mediante apreciação equitativa não autoriza, contudo, sejam eles arbitrados em valor exagerado ou irrisório, em flagrante violação aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Por sua vez, a fixação da verba honorária em percentual menor que o mínimo previsto no § 3º do artigo 20 encontra-se em excepcionalidade legalmente permitida, posto que a norma não faz qualquer referência ao limite a que deve restringir-se o julgador quando do arbitramento, conquanto não se afigure excessivo ou aviltante.

Não há como atentar para o primado legal na hipótese dos autos, mormente em se considerando que houve pedido de renúncia, em razão de parcelamento, cujo histórico legislativo demonstra a utilização do percentual de 1% (um por cento) como incentivo ao programa, e que a fixação dos honorários faz-se segundo o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, bem como a natureza, importância da causa e o trabalho realizado pelo advogado, computado o tempo exigido para o serviço.

Assim é que, respeitados os princípios da proporcionalidade e razoabilidade na fixação dos honorários, arbitro-os em 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, atendendo-se à equidade.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL - REFIS - RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - 1% SOBRE O VALOR DO DÉBITO CONSOLIDADO - MP 303/2006, ART. 1º, § 4º.

1. O Superior Tribunal Justiça entende que a opção do contribuinte pelo parcelamento do débito tributário por meio da inscrição no Programa de Recuperação fiscal, condicionada à renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e à desistência dos recursos interpostos, não desobriga o contribuinte do pagamento da verba honorária (REsp 509367/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Primeira Seção, DJU 11/09/06).

2. Destarte, a inscrição no Programa de Recuperação fiscal é uma faculdade posta a disposição do contribuinte e não uma obrigação imposta pelo fisco, dessa forma, quando adere ao programa de recuperação, a pessoa jurídica sujeita-se a confissão do débito e a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, bem como a desistência dos recursos interpostos.

3. Deve o contribuinte, portanto, arcar com os honorários advocatícios de 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado, nos termos do art. 1º, § 4º, da Medida Provisória nº 303/2006.

4. Agravo regimental não-provido. (AgRg no REsp nº 640792 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 08/02/2010)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - ADESÃO AO REFIS - DESISTÊNCIA DAS AÇÕES JUDICIAIS - VERBA DE SUCUMBÊNCIA: LEIS 9.964/2000 E 10.189/2001 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Pacificação de entendimento em torno da condenação em honorários advocatícios na desistência das ações judiciais para adesão ao REFIS, a partir do julgamento do REsp 475.820/PR, em que a Primeira Seção concluiu: a) o art. 13, § 3º, da Lei 9.964/2000 apenas dispôs que a verba honorária devida poderia ser objeto de parcelamento, como as demais parcelas do débito tributário; b) quando devida a verba honorária, seu valor não poderá ultrapassar o montante do débito consolidado; c) deve-se analisar caso a caso, distinguindo-se as seguintes hipóteses, quando formulado pedido de desistência: - em se tratando de mandado de segurança, descabe a condenação, por não serem devidos honorários (Súmulas 512/STF e 105/STJ); - em se tratando de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, descabe a condenação porque já incluído no débito consolidado o encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-lei 1.025/69, nele compreendidos honorários advocatícios; - em ação desconstitutiva, declaratória negativa ou em embargos à execução em que não se aplica o DL 1.025/69, a verba honorária deverá ser fixada nos termos do art. 26, caput, do CPC, mas não poderá exceder o limite de 1% (um por cento) do débito consolidado, por expressa disposição do art. 5º, § 3º, da Lei 10.189/2001. 2. Fixação da verba honorária em 1% (um por cento) do débito consolidado, nos termos do art. 26, caput, do CPC c/c art. 5º, § 3º da Lei 10.189/01. 3. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 657576 - Ministra Eliana Calmon - Segunda Turma - DJU 22/05/2006, pág. 182)

Diante do exposto, reconsidero a r. decisão de fl. 113 e verso tão somente no tocante a isenção da verba honorária e passo a fixá-la em **1% (um por cento) do valor do débito exequendo consolidado.**

Intimem-se.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001094-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001094-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : AGROPECUARIA CRISTAL LTDA
ADVOGADO : SP99.663 FABIO BOCCIA FRANCISCO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 00061117920138260281 A Vr ITATIBA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por AGROPECUÁRIA CRISTAL LTDA em face da r. decisão de fls. 69-70 que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Alega, em síntese, que o efeito suspensivo deve ser aplicado quando presentes os requisitos e que houve contradição na decisão, visto que não considerou a posição da embargante.

Requer o provimento dos embargos, inclusive para fins de prequestionamento.

Foi dada ciência à Procuradoria da Fazenda Nacional, que nada requereu (fl. 73).

É o relatório. Decido.

Cumprе enfatizar, inicialmente, que, nos termos do artigo 535, do Código de Processo Civil, são cabíveis embargos declaratórios quando houver, na decisão embargada, qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada.

No entanto, não vislumbro, na decisão, a presença de quaisquer vícios a serem sanados pela via dos embargos declaratórios, na medida em que o Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento quanto ao tema, de modo que eventuais embargos opostos à execução fiscal seguirão subsidiariamente as disposições previstas no art. 739-A, do CPC (implementado pela Lei n. 11.382/2006), ou seja, somente serão dotados de efeito suspensivo caso haja expresse pedido do embargante nesse sentido e estiverem conjugados os requisitos a saber: a) relevância da argumentação apresentada; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia suficiente para caucionar o juízo.

Consoante se observa, as alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, o que é inviável nesta via, dentro dos estreitos limites previstos no artigo 535, do CPC.

Diante do exposto, NEGÓ PROVIMENTO aos embargos declaratórios, com fundamento no art. 557, "caput", do CPC.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008356-52.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.008356-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : PAULIMAQ IND/ E COM/ DE ETIQUETAS LTDA
ADVOGADO : SP130426 LUIS EDUARDO VIDOTTO DE ANDRADE e outros
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00374-3 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União em face da decisão que afastou o recolhimento das custas processuais por parte da executada.

Sustenta, em síntese, a existência de erro material no dispositivo da r. decisão, porquanto o Agravo Legal, anteriormente interposto pela ora embargante, resultou na sua isenção do recolhimento de custas.

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Assiste razão à embargante.

De fato, existe equívoco na decisão embargada, na medida em que a decisão de fls. 151/153 reconsiderou em parte a decisão de fls. 127/128, ou seja, reconheceu a isenção da União quanto ao ônus do recolhimento de custas processuais nas ações de execução fiscal.

Com efeito, o dispositivo da decisão de fls. 151/153 passa ser o seguinte:

*"Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, apenas, para afastar o recolhimento das custas processuais, por parte da exequente."*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 535, do Código de Processo Civil, **ACOLHO OS PRESENTES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para corrigir o erro material apontado, nos termos expostos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015653-07.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.015653-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF e outro
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP095563 JOAO BATISTA VIEIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : DORIAN GARCIA RUIZ e outro

ADVOGADO : CARMEN DE OLIVEIRA GARCIA RUIZ
No. ORIG. : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
: 00156530720104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelações interpostas por Caixa Econômica Federal -CEF e EMGEA Empresa Gestora de Ativos, bem como pela União Federal, contra a sentença de fls. 179-186, que admitiu a União Federal e a EMGEA como assistentes simples da parte ré e julgou procedente a ação, para o fim de determinar à ré que proceda à quitação do contrato de financiamento habitacional da parte autora e fornecer-lhe o documento necessário para que proceda à baixa na hipoteca do imóvel. A sentença condenou ainda a ré no pagamento de honorários advocatícios em favor dos autores, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa.

Benefício da assistência judiciária gratuita deferido em decisão de fl. 64.

Em suas razões recursais, argumentam a CEF e a EMGEA, preliminarmente, a ausência de intimação pessoal da União Federal.

No mérito, sustentam a impossibilidade de quitação, pelo FCVS, de mais de um financiamento do SFH, bem como a imediata aplicação da Lei 8.100/1990; discorrem ainda sobre o duplo financiamento com recursos do SFH e da inaplicabilidade da Lei 10.150 à espécie; e que só pôde ter ciência da infração após a implantação de ferramentas de abrangência nacional, denominado *CadMut - Cadastro Nacional de Mutuários*.

Insurge-se, por fim, contra a verba honorária fixada, por não especificar nominalmente a responsabilidade por seu pagamento e tendo-a por excessiva, pugnando pela aplicação do critério equitativo do §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Apela, também, a União Federal, sustentando a impossibilidade de quitação pelo FCVS de mais de um saldo devedor remanescente; a aplicação imediata da Lei 8.100/90, inclusive aos financiamentos em curso; discorrendo ainda sobre o duplo financiamento com recursos do SFH.

Processados os recursos e contrarrazoados, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Prejudicada a preliminar de ausência de intimação da União Federal, ante a interposição de recurso próprio, na condição de assistente.

Quanto à duplicidade de financiamento de imóveis na mesma localidade, vale ressaltar que, face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, a restrição veiculada na Lei nº 8.100/1990 somente pode ser aplicada aos contratos celebrados após a sua vigência.

Tal entendimento foi consolidado pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.133.769/RN, submetido ao procedimento especial do artigo 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo):

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

...

2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual.

3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17).

4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário.

5. *Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.*

6. ***Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo.***

7. *In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls. 13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.*

8. *A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007.*

...

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

(STJ, REsp 1133769/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Acrescento que a disposição originalmente contida no artigo 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/1964 apenas veda às pessoas que já eram "*proprietários, promitentes compradoras ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade*" a aquisição de imóveis nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação.

Não há como se inferir da aludida vedação que, se a mesma for descumprida pelo mutuário, a consequência será a perda da cobertura do FCVS que foi contratualmente prevista.

Não é admissível que a parte mutuante afirme o desrespeito ao referido dispositivo legal, apenas para o fim de negar a quitação do saldo devedor residual (consequência que, como visto, não é prevista na norma), reputando válidos os demais termos do negócio jurídico.

Se as instituições financeiras defendem que os mutuários firmaram o contrato em desacordo com os comandos da lei, ocultando o financiamento anterior de imóvel situado na mesma localidade, compete-lhes promover a rescisão do contrato, pleiteando sejam imputadas aos mutuários as penalidades em tese cabíveis. Não lhes é lícito, contudo, reputar válido o contrato naquilo que lhes aproveita (o recebimento da parcela destinada ao FCVS, por exemplo), e negar validade no que em tese lhe prejudica (a cobertura do saldo devedor pelo FCVS).

Conforme afirmam a Caixa Econômica Federal - CEF e a EMGEA em sua contestação, "*o contrato descrito na inicial consta como inativo no CADMUT, porque exaurido o prazo contratual de 252 meses em data de 30/09/2003 (Evento TPZ - Decurso de Prazo), tenho sido encaminhado para análise do FCVS para verificação quanto à cobertura do saldo residual por aquele fundo público, que ainda não proferiu parecer conclusivo, contudo, já se pode antecipar que será negada a cobertura diante da multiplicidade de financiamentos em nome da mutuaría (sic) CARMEM DE OLIVEIRA GARCIA RUIZ, como acima demonstrado*" (fls. 87-88).

E o contrato de financiamento imobiliário no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação foi celebrado em **30/09/1982** (fl. 59), com expressa previsão de cobertura pelo FCVS (fl. 57, "Condições Gerais"), o que se amolda ao paradigma jurisprudencial assentado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de Recurso Especial Repetitivo (art. 543-C do CPC).

Quanto aos honorários advocatícios, não assiste razão à CEF quanto à suposta falta de indicação da responsável pelo pagamento dos honorários. O dispositivo da sentença condena a ré ao pagamento de honorários, sendo certo que a EMGEA foi admitida apenas como assistente simples da ré (fl. 182). No mais, mantenho os honorários sucumbenciais tal como arbitrados na sentença, eis que quantificados em atenção aos parâmetros estabelecidos nas alíneas "a" a "c" do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

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

São Paulo, 22 de agosto de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027193-48.1993.4.03.6100/SP

2002.03.99.018338-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : AMERICO CARLOS PATURI (= ou > de 65 anos) e outros
: ANTONIO LOUZADA (= ou > de 65 anos)
: APARECIDO FERNANDES
: CIRIO NOGUEIRA
: JAYME CASTELO BRANCO E MELO (= ou > de 65 anos)
: PEDRO ROSA DA SILVA espolio
ADVOGADO : SP082154 DANIEL COSTA RODRIGUES e outro
HABILITADO : ALICE DO PRADO DA SILVA
ADVOGADO : SP082154 DANIEL COSTA RODRIGUES
APELANTE : RAIMUNDO CORREA LIMA (= ou > de 65 anos)
: SEBASTIAO PEREIRA DA SILVA
: ELIZABETH RODRIGUES FERREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP082154 DANIEL COSTA RODRIGUES e outro
APELANTE : HENRIQUE BOROTTO falecido
ADVOGADO : SP146901 MILTON PATHEIS DOS SANTOS
HABILITADO : RENATO NAVAL BOROTTO e outro
: REJANE NAVAL BOROTTO RODRIGUES
ADVOGADO : SP146901 MILTON PATHEIS DOS SANTOS
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 93.00.27193-8 3 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos,

Fls. 288/289 e 305/306: Homologo o pedido de desistência do recurso de apelação interposto por Henrique Borotto, sucedido por Renato Naval Borotto e Rejane Naval Borotto Rodrigues, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Proceda a Subsecretaria da Primeira Turma as anotações pertinentes ao instrumento de mandato juntado às fls. 307.

Intimem-se.

Após, voltem os autos conclusos para apreciação do recurso de apelação interposto pelos autores Antonio Louzada, Raimundo Correa Lima e Elizabeth Rodrigues Ferreira.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00067 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0006649-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006649-4/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR

AGRAVANTE : UTREPLAS IND/ E COM/ LTDA e outros
: WALMIR RUBINO UTRERA
: SARA ENEZIA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP236274 ROGERIO CESAR GAIOZO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 00148170920028260161 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade dos excipientes **WALMIR RUBINO UTRERA e SARA ENEZIA DOS SANTOS**.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que o redirecionamento da execução aos sócios com fundamento no inciso III do artigo 135 do CTN, não restou comprovado.

Alega ainda, que a empresa encontra-se em atividade, bem como sofreu restrição de seu patrimônio conforme termo de penhora (fl. 45).

Salienta que os tributos são de responsabilidade do sucedido de maneira integral conforme artigo 133, inciso I do CTN.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (fls. 113/119).

É o relato do necessário. Passo a decidir.

O feito comporta julgamento monocrático nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Por primeiro, não conheço do recurso da empresa executada, visto que não possui legitimidade recursal para discutir a decisão que manteve os sócios no polo passivo da lide.

A parte agravante é pessoa jurídica e, portanto, não possui legitimidade, nem tampouco interesse recursal, para recorrer do redirecionamento da execução à pessoa física do sócio.

É cediço que o interesse processual se consubstancia na necessidade de estar em Juízo e na utilidade que o provimento jurisdicional poderá lhe proporcionar (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado*, 11ª ed., nota 6 ao art. 3º, Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 179).

Tal entendimento encontra-se pacificado pelo e. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR. *A pessoa jurídica não tem legitimidade para interpor recurso no interesse do sócio. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08.*"

(STJ, 1ª Seção, Ministro Ari Pargendler, REsp 1347627/SP, j. em 09.10.13, Dje em 21.10.13)

Este é o entendimento adotado nesta c. 1ª Turma, confira-se: (AI nº 0012485-22.2014.4.03.0000/SP, decisão monocrática, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DJe 27/06/14).

No que tange às alegações dos sócios passo a análise do mérito.

Cumprido ressaltar a inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional, tendo em vista a natureza não tributária do Fundo de Garantia sobre Tempo de Serviço, conforme pacificado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 100.249/SP, de modo que, em se tratando de débitos referentes ao FGTS devem ser observadas as determinações contidas no artigo 10 do Decreto nº 3.708/1919, *in verbis*:

"Art. 10. Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei."

Ressalte-se que a referida norma não foi revogada pelo artigo 50 do Novo Código Civil, Lei 10.406/2002, que introduziu explicitamente o instituto da desconsideração da personalidade jurídica em nosso sistema, sem, todavia, alterar as determinações preexistentes a seu respeito.

Assim, vale dizer, o mencionado dispositivo contempla normas de exceção ao possibilitar a responsabilização dos sócios gerentes ou administradores, com seus bens, pelas obrigações contraídas pela pessoa jurídica, exclusivamente quando restar configurado excesso de mandato ou atos praticados com violação do contrato ou da lei.

Neste contexto, entendo que o simples inadimplemento de dívida referente ao FGTS, embora constitua infração à lei, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

Outrossim, em se tratando de dissolução irregular da sociedade, é lícito presumi-la dissolvida irregularmente quando a executada cessa suas atividades ou deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social, arquivado na junta comercial, desaparecendo sem indicar nova direção e sem reserva de bens suficientes para a quitação de suas obrigações fiscais. Isso porque a pessoa jurídica tem o dever de promover sua regular liquidação, averbando a dissolução no Registro Público, realizando o ativo, pagando o passivo, distribuindo eventual remanescente aos sócios, cancelando a inscrição, comunicando a desativação à Secretaria da Receita Federal, entre outras providências legais. O não atendimento dessas formalidades autoriza a presunção de que houve dissipação dos bens por parte de seus administradores, em prejuízo de eventuais credores.

De outra parte, é suficiente para a caracterização de situação autorizadora do redirecionamento da execução contra o sócio ou administrador à época do encerramento da sociedade, a certidão do oficial de justiça atestando a realidade fática acima narrada, cabendo ao interessado provar, na via própria, não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

Nesta linha, o e. Superior Tribunal de Justiça sumulou a matéria através da edição do verbete nº 435, segundo o qual *"presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"*.

Neste sentido é o entendimento desta c. Corte Regional:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. SOCIEDADE LIMITADA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. SÚMULA Nº353 DO STJ. ART. 4º DA LEF. ART. 10 DO DECRETO Nº3.708/19. ART. 1.016 C/C ART. 1.053, DO CÓDIGO CIVIL.

1. A ação de execução fiscal pode ser promovida contra o devedor ou o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado (LEF, art. 4º, inc. I e V). 2. Ante a inaplicabilidade das regras do CTN às contribuições ao FGTS (Súmula nº353/STJ), eventual responsabilização dos sócios das empresas devedoras, capaz de ensejar o redirecionamento do feito para tais pessoas, deve ser buscada na legislação civil ou comercial (LEF, art. 4º, §2º). 3. Embora o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada não responda, em regra, pelas dívidas contraídas pela pessoa jurídica, hipóteses excepcionais existem em que se torna possível a responsabilização solidária e ilimitada daqueles que nela detém poderes de administração. 4. Nos termos do art. 10 do Decreto nº3.708/19, os sócios gerentes ou que derem nome à firma respondem perante a sociedade e terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei. 5. O Código Civil de 2002, com fundamento no art. 1.053 c/c art. 1.016, estabelece a responsabilidade do administrador da sociedade limitada por culpa no desempenho de suas funções. 6. A falta de pagamento dos valores devidos ao FGTS não é causa suficiente para ensejar a responsabilização do sócio administrador, uma vez que, em prol do princípio da separação patrimonial, a responsabilidade pelo inadimplemento é imputável à empresa sobre a qual recai a obrigação legal. 7. A dissolução irregular da sociedade enseja o redirecionamento do feito para o sócio ocupante de cargo diretivo à época da constatação, pois, ao deixar de cumprir as formalidades legais que lhe incumbiam e de reservar os bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão, conforme a lei vigente no momento da ilegalidade, em homenagem ao princípio do tempus regit actum. Precedente jurisprudencial. 8. A teor do disposto na Súmula nº435 do STJ, "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.", e, neste caso, inverte-se o ônus da prova, incumbindo àquele contra o qual o feito foi redirecionado ilidir sua responsabilidade para com o débito. 9. Em sendo o pedido de redirecionamento fundado no mero inadimplemento e não estando presentes indícios de dissolução irregular da empresa devedora, devem os sócios ser excluídos do polo passivo da ação executiva. 10. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI-nº 201003000261595, Rel. Des. Federal Vesna Kolmar, Julgado em 01/04/11, DJU de 08/04/11).

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA - INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DE RESPONSABILIDADE DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO DE PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO - SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA - APELAÇÃO DO EMBARGADO/EXEQUENTE E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

I - Aos créditos de FGTS aplica-se o procedimento da execução fiscal (Lei nº 6.830/80).

II - Conforme jurisprudência pacífica do Eg. Superior Tribunal de Justiça, em face da natureza não tributária da contribuição ao FGTS, são inaplicáveis aos seus créditos as disposições do Código Tributário Nacional pertinentes à responsabilidade, não se aplicando o disposto no artigo 2º, § 1º, c.c. artigo 4º, § 2º, da Lei nº 6.830/80 (RESP 731854, 2ª T., vu., DJ 06/06/2005, p. 314. Rel. Min. Castro Meira; RESP 491326, 1ª T., vu. DJ 03/05/2004, p. 100. Rel. Min. Luiz Fux; RESP 462410, 2ª T., vu., DJ 15/03/2004, p. 232, Rel. Min. Eliana Calmon).

III - Aos créditos de FGTS aplicam-se as regras gerais de responsabilidade patrimonial previstas nos artigos 591 e seguintes do CPC, que remete à legislação específica que disponha sobre responsabilidade de sócios (STJ, 1ª T., vu. RESP 491326, DJ 03/05/2004, p. 100. Rel. Min. Luiz Fux).

IV - Tratando-se de sociedades por cotas de responsabilidade limitada, a responsabilidade é regulada pelos artigos 9º e 10 do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, ou seja, responsabilidade subsidiária do sócio gerente resultante da má administração caracterizada pelo excesso de poderes ou infração à lei ou contrato social, cabendo à exequente o ônus da prova desta administração ilícita como condição para que haja a inclusão destas pessoas no pólo passivo da execução fiscal mediante indispensável citação.

V - Conforme jurisprudência pacífica da 1ª Seção do Eg. STJ, para fins de inclusão de sócio-gerente/administrador no pólo passivo da execução fiscal, não constitui infração à lei o mero inadimplemento da obrigação legal de recolhimento de tributos/contribuições. Configura tal pressuposto de responsabilidade tributária a "dissolução irregular da sociedade" (quando se constata nos autos da execução que a empresa encerrou suas atividades sem o regular pagamento dos débitos e baixa nos órgãos próprios, ou mesmo, quando não é localizada para citação ou demais atos da execução). Assim, não se justifica inclusão de sócio no pólo passivo da execução quando a empresa ainda está em atividade, embora não tenham sido localizados bens para garantia integral da execução. VI - Inaplicável a regra do art. 13 da Lei nº 8.630/93, por não se tratar de crédito da Seguridade Social.

VII - Caso em que se trata de sociedade por cotas de responsabilidade limitada e o crédito de FGTS é do período de 06/1968 a 11/1984, período em que o sócio executado, ora embargante, não integrava a sociedade, portanto, sendo parte ilegítima para a execução porque não exercia a gerência da sociedade naquele período, também não se aplicando a regra de responsabilidade por sucessão prevista no artigo 133 do CTN.

VIII - Apelação da CEF embargada/exequente e Remessa Oficial desprovidas."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - proc. nº 200061040078190, Rel. Des. Federal Souza Ribeiro, Julgado em 31/10/2006, DJU de 24/11/2006 pg. 421).

No presente caso, verifico que, há bens da empresa executada garantindo a execução (fl. 45), por conseguinte não cabe o redirecionamento da execução aos sócios indicados.

Ademais, vale destacar que a União não apresentou qualquer comprovação de que os sócios indicados tenham praticado atos administrativos com excesso de poder ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da sociedade no período que administraram a sociedade.

Assim, considerando que, numa primeira análise, não houve dissolução irregular, tampouco atos administrativos com excesso de poder ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da sociedade, não vejo razão, por ora, para autorizar o redirecionamento da execução aos dirigentes da empresa devedora.

No que concerne aos honorários advocatícios, entendo serem devidos no caso de acolhimento da exceção oposta pelos coexecutados, pois estes foram obrigados a constituir advogado com o intuito de demonstrar sua ilegitimidade passiva, não sendo razoável tolher a parte vencedora da percepção da verba honorária. Sob outro prisma, a recepção e o acolhimento da exceção pré-executividade também ensejou a extinção do processo executório para os excipientes.

No mesmo sentido, o REsp nº 1185036/PE, sob o rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil, cuja ementa peço licença para transcrever:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1185036/PE, 1ª Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 08.09.10, DJe 01.10.10, Dectrab vol. 198, p.53).

Adotando tal orientação, cito julgados do e. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO".

1. É cabível o arbitramento de honorários advocatícios contra a Fazenda Pública quando acolhida exceção de pré-executividade e extinta a execução fiscal por ela manejada.

2. A extinção da execução fiscal depois de citado o devedor, desde que tenha constituído advogado e este tenha

realizado atos no processo, impõe a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios, notadamente quando for apresentada exceção de pré-executividade .

3. O afastamento da condenação em honorários advocatícios previsto no art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002, refere-se às hipóteses em que a Fazenda houver reconhecido o pedido contra ela formulado. Precedentes.

4. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1212247, STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJE 14.02.2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIO-GERENTE - INVERSÃO DO ÔNUS PROBANDI - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que não

obstante a exceção de pré-executividade se trate de mero incidente processual na ação de execução, o seu acolhimento com a finalidade de declarar a ilegitimidade passiva ad causam do recorrente torna cabível a fixação de honorários advocatícios, ainda que tal ocorra em sede de agravo de instrumento.

2. Não merece ser conhecido o recurso especial em relação às questões que demandam o reexame das provas dos autos, tendo em vista o teor da Súmula 07/STJ.

3. Recurso especial do particular parcialmente provido. Recurso especial do INSS não conhecido.

(STJ - REsp 884389 / RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16.06.2009, DJe 29.06.2009).

Destarte, tendo em vista o acolhimento da exceção de pré-executividade, entendo serem devidos os honorários advocatícios, que devem ser fixados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), nos termos autorizados pelo parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, considerando-se que a questão jurídica suscitada já se encontra sedimentada nos Tribunais Superiores, portanto, de baixa complexidade e com natureza repetitiva.

Diante da fundamentação exposta, **não conheço do recurso em relação à pessoa jurídica, e na parte conhecida dou provimento** ao agravo de instrumento dos sócios, Walmir Rubino Utrera e Sara Enezia dos Santos, para excluí-los do polo passivo da execução, fixando a verba honorária em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), nos termos autorizados pelo artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, combinado com o parágrafo 4º do artigo 20 do mesmo diploma processual.

Decorrido o prazo legal sem manifestação encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004328-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004328-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : PAULO SERGIO DE OLIVEIRA E COSTA
ADVOGADO : SP088098 FLAVIO LUIZ YARSHELL e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00204865020094036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada nos autos de origem.

Em suas razões a parte agravante alega que a ação de execução fiscal baseia-se em dívida inscrita com

fundamento no artigo 41 da Lei nº 8.212/91. Requer, portanto, seja decretada a extinção da ação de execução fiscal em comento.

À fl. 177, em reconsideração de decisão anterior, foi concedido o efeito ativo a fim de suspender a execução fiscal até o julgamento do presente recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta (fl. 179).0

É o relatório do necessário. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em decisão inicial, em sede de apreciação do pedido de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

"(...)

De fato, um dos requisitos da Certidão de Dívida Ativa é o de que nela conste a fundamentação jurídica para o lançamento do crédito. Entretanto, a legitimidade para responder pelo crédito não se confunde com a constituição do crédito propriamente dito.

No caso dos autos, após a verificação da existência do crédito, inobstante ser a devedora a Fundação Centro de Atendimento Sócio-Educativo ao Adolescente - FUNDAÇÃO CASA -, tem-se que a CDA foi constituída em nome de seu dirigente, o ora agravante, que foi incluído como responsável em decorrência do art. 41, da Lei nº 8.213/91, dispositivo legal que autorizava, à época, tal procedimento.

Posteriormente, o art. 41, da Lei nº 8.212/91 foi revogado pelo art. 79, I, da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009 e os dirigentes dos órgãos públicos responsabilizados pelo pagamento de penalidades pecuniárias foram anistiados pelo art. 12 da Lei nº 12.024, de 27 de agosto de 2009, nos seguintes termos:

"Art. 12. São anistiados os agentes públicos e os dirigentes de órgãos públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios a quem foram impostas penalidades pecuniárias pessoais, até a data de publicação desta Lei, com base no art. 41 da Lei n o 8.212, de 24 de julho de 1991, revogado pela Lei n o 11.941, de 27 de maio de 2009".

Diante do exposto, reconsidero a decisão anteriormente proferida e concedo o efeito suspensivo requerido para suspender a execução fiscal até o julgamento do presente recurso.

Intime-se a parte agravada para os fins previstos no artigo 527, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intimem-se".

Com efeito, observo não existir nos autos elementos novos capazes de modificar o entendimento anteriormente adotado, por ocasião da apreciação do pedido liminar.

Dessa forma, tendo em vista a anistia concedida aos dirigentes, situação na qual o agravante se inclui, restou configurada a sua ilegitimidade para figurar naquela ação e, conseqüentemente, a extinção da execução fiscal é medida que impõe.

No que tange aos honorários advocatícios, entendo serem devidos no caso de acolhimento da exceção oposta pelo executado, pois este foi obrigado a constituir advogado com o intuito de demonstrar sua ilegitimidade passiva, não sendo razoável tolher a parte vencedora da percepção da verba honorária. Sob outro prisma, a recepção e o acolhimento da exceção pré-executividade também ensejou a extinção do processo executório para o excipiente. No mesmo sentido, o REsp nº 1185036/PE, sob o rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1185036/PE, 1ª Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 08.09.10, DJe 01.10.10, Dectrab vol. 198, p.53).

Adotando tal orientação, peço vênha para citar julgados do e. Superior Tribunal de Justiça.

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO".

1. É cabível o arbitramento de honorários advocatícios contra a Fazenda Pública quando acolhida exceção de pré-executividade e extinta a execução fiscal por ela manejada.

2. A extinção da execução fiscal depois de citado o devedor, desde que tenha constituído advogado e este tenha realizado atos no processo, impõe a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios,

notadamente quando for apresentada exceção de pré-executividade .

3. O afastamento da condenação em honorários advocatícios previsto no art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002, refere-se às hipóteses em que a Fazenda houver reconhecido o pedido contra ela formulado. Precedentes.

4. Recurso especial provido".

(STJ, REsp 1212247, STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJE 14.02.2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIO-GERENTE - INVERSÃO DO ÔNUS PROBANDI - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que não obstante a exceção de pré-executividade se trate de mero incidente processual na ação de execução, o seu acolhimento com a finalidade de declarar a ilegitimidade passiva ad causam do recorrente torna cabível a fixação de honorários advocatícios, ainda que tal ocorra em sede de agravo de instrumento.

2. Não merece ser conhecido o recurso especial em relação às questões que demandam o reexame das provas dos autos, tendo em vista o teor da Súmula 07/STJ.

3. Recurso especial do particular parcialmente provido. Recurso especial do INSS não conhecido".

(STJ - REsp 884389 / RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16.06.2009, DJe 29.06.2009).

Assim, tendo em vista a exclusão dirigente do polo passivo da ação executiva, com a consequente extinção do processo de execução, entendo serem devidos os honorários advocatícios, cabendo, portanto, a condenação da exequente ao pagamento da referida verba, que ora arbitro em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), nos termos autorizados pelo parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, considerando-se que a questão jurídica suscitada é de baixa complexidade.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, para extinguir a execução fiscal em razão de ilegitimidade passiva e, em conformidade com o art. 20, § 4º do mesmo diploma processual, fixo os honorários advocatícios daquela ação em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

Intimem-se.

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

São Paulo, 22 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30672/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004378-73.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.004378-1/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : MARCELO MACHADO KAWALL
: CARLOS FERNANDO LUCATO
ADVOGADO : SP264367 REGINALDO JOSÉ DA COSTA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00043787320064036109 1 Vt PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos,

Fls. 581/584 e 592/593 - Diante do ofício n. 154/2014, por meio do qual a Procuradoria da Fazenda Nacional

informa que o crédito n. 35.517.131-7 foi incluído no regime do parcelamento para débitos previdenciários não parcelados anteriormente, instituído pela Lei n. 12.865/13, bem como da concordância do Ministério Público Federal, **suspensão** a pretensão punitiva estatal e o curso do prazo prescricional. Oficie-se à Procuradoria da Fazenda Nacional, para que comunique nos autos eventual descumprimento do parcelamento, o que resultará na retomada do andamento do feito. Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001667-48.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.001667-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MARIA DOS ANJOS DE DEUS FREITAS
ADVOGADO : MG083180 RAFAEL TALLARICO
APELANTE : WANDERSON MAURO DE FREITAS
ADVOGADO : MG083180 RAFAEL TALLARICO e outro
APELANTE : VANDERLEY RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP181313 CLOVIS AUGUSTO TAKAHASHI (Int.Pessoal)
APELANTE : JOSE RODRIGUES DA SILVA
 : MARTA LIMA DE MIRANDA
ADVOGADO : EDILON VOLPI PERES (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justiça Publica
CONDENADO : DEWILSON HONORIO DE ARAUJO
ADVOGADO : SP228549 CASSIA ANDREA TAKAHASHI
CONDENADO : FERNANDO CESAR CABRAL DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00016674820084036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Fls. 943 - Com razão o Ministério Público Federal.

Com efeito, a decisão que deixou de receber a apelação interposta pela defesa de Dewilson Honório de Araújo, a pretexto da prevalência da vontade do acusado em não recorrer sobre a do advogado dativo (fl. 873), contraria entendimento cristalizado na Súmula n. 705 do Supremo Tribunal Federal, de acordo com a qual "*a renúncia do réu ao direito de apelação, manifestada sem a assistência do defensor, não impede o conhecimento da apelação por este interposta*", importando restrição indevida do direito de ampla defesa inscrito no art. 5º, LV, da Constituição Federal.

Cumprido anotar que o Superior Tribunal de Justiça tem reconhecido a presença de nulidade processual na preterição da defesa técnica, em situações similares a dos autos, como ilustram os seguintes julgados:

"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INTIMAÇÃO DO DEFENSOR CONSTITUÍDO DO DECRETO CONDENATÓRIO. INEXISTÊNCIA. INTIMAÇÃO DE ADVOGADO QUE JÁ HAVIA RENUNCIADO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE NOVOS DEFENSORES. DE RECURSOS DE APELAÇÃO NÃO INTERPOSTOS EM FAVOR DOS PACIENTES. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ART. 392, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de reconhecer a obrigatoriedade da intimação do réu, pessoalmente ou por edital, e de seu defensor, constituído ou nomeado, do decreto condenatório, sob pena de nulidade, por força do princípio da ampla defesa constitucionalmente previsto.

2. O fato de os Pacientes, ainda que pessoalmente intimados, terem manifestado a intenção de não recorrer da sentença, não afasta a nulidade, uma vez que a jurisprudência desta Corte tem-se orientado no sentido de que, havendo divergência entre o réu e o seu defensor quanto à eventual interposição de recurso, deve prevalecer o entendimento da defesa técnica, porquanto, sendo profissional especializado, o defensor tem condições de melhor analisar a situação processual do acusado e, portanto, garantir-lhe o pleno exercício do direito de defesa, nos termos do disposto no enunciado n.º 705 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

3. Ordem concedida para anular o processo a partir da intimação da sentença condenatória, abrindo-se à Defesa novo prazo para interposição de apelação."

(HC 113.568/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 12/08/2010, DJe 13/09/2010).

"HABEAS CORPUS. PENAL. APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. RENÚNCIA AO DIREITO DE RECORRER. DEFESA TÉCNICA. PREPONDERÂNCIA. ENUNCIADO N.º 705 DA SÚMULA DO STF. ORDEM CONCEDIDA.

1. "Embora o réu seja o legítimo titular do direito de recorrer, a defesa técnica há de preponderar sobre a autodefesa, no que tange ao recurso, tendo em vista que o profissional especializado possui melhores condições de avaliar a conveniência ou não das medidas legais a serem utilizadas nos interesses do outorgante, para um patrocínio o mais eficaz possível";

2. O enunciado N.º 705 da súmula do Supremo Tribunal Federal preconiza que "a renúncia do réu ao direito de apelação, manifestada sem a assistência do defensor, não impede o conhecimento da apelação por este interposta";

3. Ordem concedida."

(HC 36.584/SP, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, julgado em 15/02/2005, DJ 07/03/2005, p. 351).

No mesmo sentido, o entendimento esposado por esta Corte:

"PENAL. CRIME DE MOEDA FALSA. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. REJEIÇÃO. DOLO.

- Preliminar argüida no parecer ministerial de não conhecimento do recurso do acusado pela existência de termo de renúncia ao direito de recorrer que se rejeita. Precedente do STJ e incidência da Súmula nº 705 do STF.

- Materialidade e autoria provadas no conjunto processual.

- Circunstância de ação de repasse com manifesto intuito de obtenção de dinheiro verdadeiro mediante troca a comprovar o dolo.

- Recursos desprovidos."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, ACR 0001833-22.2004.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 10/05/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2010 PÁGINA: 317).

"PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE APELAÇÃO PELA DEFESA TÉCNICA EM DESCONFORMIDADE COM A VONTADE MANIFESTADA PELO RÉU. CONFRONTO ENTRE LEGITIMADOS CONCORRENTES. ART. 577 DO CPP.

PREPONDERÂNCIA DA APTIDÃO TÉCNICA PARA AVALIAR A SITUAÇÃO MAIS FAVORÁVEL AOS RÉUS. PROVIMENTO.

1. No confronto entre a interposição de apelação pela Defensoria Pública da União e a manifestação de vontade dos réus de não recorrerem após tomarem ciência da sentença condenatória, deve prevalecer a posição externada pela defesa técnica, pois além de possuir legitimidade recursal concorrente em relação aos representados, de acordo com o disposto no art. 577 do CPP, é quem detém o conhecimento jurídico necessário para definir a postura que mais favoreça o acusado, e de avaliar viabilidade da pretensão recursal e as conseqüências da interposição ou não do recurso, ainda mais se tratando de órgão precipuamente dedicado a este mister. Entendimento consagrado na Súmula nº 705 do STF.

2. Recurso em sentido estrito provido."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, RSE 0006434-90.2012.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 25/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2014).

Diante do exposto, recebo a apelação da defesa de **Dewilson Honório de Araújo** (fl. 824).

Dê-se vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento de parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00003 HABEAS CORPUS Nº 0019823-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019823-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
IMPETRANTE : LEONIDAS RIBEIRO SCHOLZ
: RAFAEL FERRARI PUTTI
PACIENTE : JOSE GONZAGA DA SILVA NETO
ADVOGADO : SP085536 LEONIDAS RIBEIRO SCHOLZ e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : ROSEMARY NOVOA DE NORONHA
: PAULO RODRIGUES VIEIRA
: MARCELO RODRIGUES VIEIRA
: RUBENS CARLOS VIEIRA
: PATRICIA SANTOS MACIEL DE OLIVEIRA
: MARCO ANTONIO NEGRAO MARTORELLI
: CARLOS CESAR FLORIANO
: JOAO BATISTA DE OLIVEIRA VASCONCELOS
: JOSE CLAUDIO DE NORONHA
: KLEBER EDNALD SILVA
No. ORIG. : 00026283320144036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos,

Fl. 210 - Homologo o pedido de desistência da ação, formulado pela parte impetrante com a ciência do paciente (fls. 208/209), nos termos do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, procedidas às anotações de praxe, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00004 HABEAS CORPUS Nº 0013475-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013475-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
IMPETRANTE : FERNANDO BARBIERI
PACIENTE : MARCO ANTONIO VILHALVA reu preso
ADVOGADO : SP249447 FERNANDO BARBIERI e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
INVESTIGADO : JOSE ROBERTO DA SILVA
: JORGE CICERO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00062112620144036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de **MARCO ANTÔNIO VILHALVA**, em face de ato do MM. Juízo Federal da 8ª Vara Federal de São Paulo/SP, consubstanciado no indeferimento dos pedidos de relaxamento da prisão em flagrante e liberdade provisória

Requer a concessão da ordem com a expedição de alvará de soltura ou, caso não seja esse o entendimento, a

concessão de liberdade provisória ou o arbitramento de fiança.

O pedido de liminar foi indeferido (fls. 131/132).

A autoridade coatora prestou informações (fls. 150/151).

Em manifestação, o Ministério Público Federal informou o arquivamento da investigação de eventual delito de tráfico de entorpecentes em face do paciente, e a revogação de sua prisão preventiva em decisão proferida pelo MM. Juízo de primeiro grau em 02/07/2014 (fl. 157), portanto, posteriormente, à impetração do presente *habeas corpus*.

Por consequência, considerando que o ato apontado como coator não mais subsiste, o julgamento do presente feito restou prejudicado.

Diante do exposto, **JULGO PREJUDICADO** o pedido, nos termos do art. 187 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intime-se.

Dê-se ciência ao MPF.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos com as formalidades de estilo.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014461-24.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.014461-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : FERNANDO MITSUO LIMA KATAYAMA
: RAFAEL MASSAMI LIMA KATAYAMA
ADVOGADO : SP294519 EDER LUIS ANICIAS DA SILVA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00144612420094036181 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Diante da concordância do Ministério Público Federal (fls. 400/400vº) e da defesa (fls. 408/408vº) com a sobrescrição de todos os setores dos discos rígidos em procedimento denominado "wipe", autorizo a restituição dos bens apreendidos no presente feito, nos moldes em que sugerido pelo perito criminal às fls. 396/397 e 401/405.

Oficie-se à Delegacia de Polícia Federal em Presidente Prudente.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2828/2014

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001059-34.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.001059-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : RONALDO RAMOS FAUSTINO
ADVOGADO : SP146980 RAMIRO DE ALMEIDA MONTE e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00010593420144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da sentença, proferida nos autos de mandado de segurança impetrado por servidor público municipal, por meio da qual foi julgado procedente o pedido para assegurar o levantamento do saldo do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS do impetrante, porquanto a mudança do regime celetista para o estatutário configura hipótese autorizadora de movimentação da conta vinculada ao aludido fundo, conforme previsão contida no artigo 20, inciso I, da Lei nº 8.036/90.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela reforma da sentença.

É o relatório. Passo a decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se sedimentado no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Colenda Corte Regional o entendimento segundo o qual, a mudança de regime jurídico do servidor de celetista para estatutário, importa na extinção do vínculo laboral antecedente, o que autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos moldes do artigo 20, inciso I, da Lei nº 8.036/90 e da Súmula n. 178 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Neste sentido, registro os seguintes julgados:

RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. POSSIBILIDADE. ART. 20 DA LEI 8.036/1990. SÚMULA 178/TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou o entendimento de ser possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração, em decorrência de lei, do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei 8.036/1990.

2. Incidência da Súmula 178/TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculação do FGTS".

3. Recurso Especial provido.

(STJ, Segunda Turma, REsp 1203300/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02.02.2011)

ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. VERBETE SUMULAR Nº 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA.

1. Mandado de segurança objetivando a concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata liberação do saldo da conta do FGTS em nome do impetrante, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 3.808/02 do Estado do Rio de Janeiro, seu contrato de trabalho foi rescindido, passando, por força de lei, do regime celetista para o estatutário.

2. O entendimento jurisprudencial é pacífico e uníssono em reconhecer que há direito à movimentação das contas vinculadas do FGTS quando ocorre mudança de regime jurídico de servidor público (in casu, do celetista para o estatutário).

3. "É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR." (RESP 650477/AL, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 25.10.2004 p. 261).

4. A mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, mutatis mutandis, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90.

5. Compatibilidade com a aplicação do enunciado sumular nº 178 do extinto TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".

6. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, Primeira Turma, REsp 692569/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ 18.04.2005, p. 235)

MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.

I - Hipótese de transferência do trabalhador optante do regime da CLT para o estatutário. Contrato de trabalho extinto. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece.

II - Remessa oficial desprovida.

Diante do exposto, **nego seguimento ao reexame necessário**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012413-90.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.012413-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : ANA CARLA DE ALMEIDA LIBERTI
ADVOGADO : SP308181 MARLY INÊS NÓBREGA e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00124139020134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da sentença, proferida nos autos de mandado de segurança impetrado por servidora pública municipal, por meio da qual foi julgado procedente o pedido para assegurar o levantamento do saldo do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS da impetrante, porquanto a mudança do regime celetista para o estatutário configura hipótese autorizadora de movimentação da conta vinculada ao aludido fundo, conforme previsão contida no artigo 20, inciso I, da Lei nº 8.036/90.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela manutenção da sentença.

É o relatório. Passo a decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se sedimentado no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Colenda Corte Regional o entendimento segundo o qual, a mudança de regime jurídico do servidor de celetista para estatutário, importa na extinção do vínculo laboral antecedente, o que autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos moldes do artigo 20, inciso I, da Lei nº 8.036/90 e da Súmula n. 178 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Neste sentido, registro os seguintes julgados:

RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. POSSIBILIDADE. ART. 20 DA LEI 8.036/1990. SÚMULA 178/TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou o entendimento de ser possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração, em decorrência de lei, do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei 8.036/1990.

2. Incidência da Súmula 178/TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculação do FGTS".

3. Recurso Especial provido.

(STJ, Segunda Turma, REsp 1203300/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02.02.2011)

ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. VERBETE SUMULAR Nº 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA.

1. Mandado de segurança objetivando a concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata liberação do saldo da conta do FGTS em nome do impetrante, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 3.808/02 do Estado do Rio de Janeiro, seu contrato de trabalho foi rescindido, passando, por força de lei, do regime celetista para o estatutário.

2. O entendimento jurisprudencial é pacífico e uníssono em reconhecer que há direito à movimentação das contas

vinculadas do FGTS quando ocorre mudança de regime jurídico de servidor público (in casu, do celetista para o estatutário).

3. "É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR." (RESP 650477/AL, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 25.10.2004 p. 261).

4. A mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, mutatis mutandis, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90.

5. Compatibilidade com a aplicação do enunciado sumular nº 178 do extinto TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".

6. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, Primeira Turma, REsp 692569/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ 18.04.2005, p. 235)

MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.

I - Hipótese de transferência do trabalhador optante do regime da CLT para o estatutário. Contrato de trabalho extinto. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece.

II - Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região, Segunda Turma, Reexame Necessário Cível nº 2013.61.04.009184-0/SP, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJe 29.05/2013)

Diante do exposto, **nego seguimento ao reexame necessário**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008650-81.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.008650-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : CLAUDIO SEVERIANO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP208702 ROQUE JURANDY DE ANDRADE JÚNIOR e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00086508120134036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da sentença, proferida nos autos de mandado de segurança impetrado por servidor público municipal, por meio da qual foi julgado procedente o pedido para assegurar o levantamento do saldo do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS do impetrante, porquanto a mudança do regime celetista para o estatutário configura hipótese autorizadora de movimentação da conta vinculada ao aludido fundo, conforme previsão contida no artigo 20, inciso I, da Lei nº 8.036/90.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela manutenção da sentença.

É o relatório. Passo a decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se sedimentado no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Colenda Corte Regional o entendimento segundo o qual, a mudança de regime jurídico do servidor de celetista para estatutário, importa na extinção do vínculo laboral antecedente, o que autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos

moldes do artigo 20, inciso I, da Lei nº 8.036/90 e da Súmula n. 178 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Neste sentido, registro os seguintes julgados:

RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. POSSIBILIDADE. ART. 20 DA LEI 8.036/1990. SÚMULA 178/TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. *O STJ pacificou o entendimento de ser possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração, em decorrência de lei, do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei 8.036/1990.*

2. *Incidência da Súmula 178/TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculação do FGTS".*

3. *Recurso Especial provido.*

(STJ, Segunda Turma, REsp 1203300/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02.02.2011)

ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. VERBETE SUMULAR Nº 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA.

1. *Mandado de segurança objetivando a concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata liberação do saldo da conta do FGTS em nome do impetrante, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 3.808/02 do Estado do Rio de Janeiro, seu contrato de trabalho foi rescindido, passando, por força de lei, do regime celetista para o estatutário.*

2. *O entendimento jurisprudencial é pacífico e uníssono em reconhecer que há direito à movimentação das contas vinculadas do FGTS quando ocorre mudança de regime jurídico de servidor público (in casu, do celetista para o estatutário).*

3. *"É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR." (RESP 650477/AL, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 25.10.2004 p. 261).*

4. *A mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, mutatis mutandis, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90.*

5. *Compatibilidade com a aplicação do enunciado sumular nº 178 do extinto TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".*

6. *Recurso especial a que se nega provimento.*

(STJ, Primeira Turma, REsp 692569/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ 18.04.2005, p. 235)

MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.

I - Hipótese de transferência do trabalhador optante do regime da CLT para o estatutário. Contrato de trabalho extinto. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece.

II - Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região, Segunda Turma, Reexame Necessário Cível nº 2013.61.04.009184-0/SP, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJe 29.05/2013)

Diante do exposto, **nego seguimento ao reexame necessário**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011273-21.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.011273-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR

PARTE AUTORA : RENATA DISARO LACERDA

ADVOGADO : SP294011 BRUNO MARTINS DE OLIVEIRA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/08/2014 227/1921

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00112732120134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da sentença, proferida nos autos de mandado de segurança impetrado por servidora pública municipal, por meio da qual foi julgado procedente o pedido para assegurar o levantamento do saldo do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS da impetrante, porquanto a mudança do regime celetista para o estatutário configura hipótese autorizadora de movimentação da conta vinculada ao aludido fundo, conforme previsão contida no artigo 20, inciso I, da Lei nº 8.036/90.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela manutenção da sentença.

É o relatório. Passo a decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se sedimentado no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Colenda Corte Regional o entendimento segundo o qual, a mudança de regime jurídico do servidor de celetista para estatutário, importa na extinção do vínculo laboral antecedente, o que autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos moldes do artigo 20, inciso I, da Lei nº 8.036/90 e da Súmula n. 178 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Neste sentido, registro os seguintes julgados:

RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. POSSIBILIDADE. ART. 20 DA LEI 8.036/1990. SÚMULA 178/TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou o entendimento de ser possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração, em decorrência de lei, do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei 8.036/1990.

2. Incidência da Súmula 178/TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculação do FGTS".

3. Recurso Especial provido.

(STJ, Segunda Turma, REsp 1203300/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02.02.2011)

ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. VERBETE SUMULAR Nº 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA.

1. Mandado de segurança objetivando a concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata liberação do saldo da conta do FGTS em nome do impetrante, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 3.808/02 do Estado do Rio de Janeiro, seu contrato de trabalho foi rescindido, passando, por força de lei, do regime celetista para o estatutário.

2. O entendimento jurisprudencial é pacífico e uníssono em reconhecer que há direito à movimentação das contas vinculadas do FGTS quando ocorre mudança de regime jurídico de servidor público (in casu, do celetista para o estatutário).

3. "É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR." (RESP 650477/AL, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 25.10.2004 p. 261).

4. A mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, mutatis mutandis, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90.

5. Compatibilidade com a aplicação do enunciado sumular nº 178 do extinto TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".

6. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, Primeira Turma, REsp 692569/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ 18.04.2005, p. 235)

MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.

I - Hipótese de transferência do trabalhador optante do regime da CLT para o estatutário. Contrato de trabalho extinto. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece.

II - Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região, Segunda Turma, Reexame Necessário Cível nº 2013.61.04.009184-0/SP, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJe 29.05/2013)

Diante do exposto, **nego seguimento ao reexame necessário**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de

Processo Civil.
Intimem-se.
Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30732/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002801-77.2002.4.03.6181/SP

2002.61.81.002801-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : MARIA DA CONCEICAO ALVES FERREIRA
ADVOGADO : SP077994 GILSON DOS SANTOS e outro
CODINOME : MARIA DA CONCEICAO ALVES FERREIRA DE FREITAS
APELANTE : WALDIR SIQUEIRA
ADVOGADO : SP320286 FLAVIA LINS DE SOUZA
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00028017720024036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela Defesa contra r. sentença de fls. 531/534, publicada em 05/05/2010 (fl. 535), sentença que condenou os réus como incurso no artigo 168-A, §1º, inciso I, na forma do artigo 71, do Código Penal às penas de 02 anos, 04 meses e 24 dias de reclusão, sendo 04 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias relativos ao acréscimo decorrente da continuidade delitiva, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 12 (doze) dias-multa, no valor unitário mínimo. A pena privativa de liberdade foi substituída por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária no valor de 05 (cinco) salários mínimos, mediante depósito bancário, comprovado nos autos, em prol da entidade assistencial "Viva Cazuza" e prestação de serviços à comunidade, a ser designada pelo Juízo da Execução.

O Ministério Público Federal tomou ciência da r. sentença (fls. 535 verso) e não apelou.

A Primeira Turma deste Tribunal, na sessão de julgamento de 04/02/2014, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou provimento às apelações e, de ofício, alterou a destinação da pena de prestação pecuniária em favor da União.

O Ministério Público Federal tomou ciência do acórdão (fls. 648 verso).

Os acusados opuseram embargos de declaração contra o acórdão da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região (fls. 649/658 e 659/668). Na sessão de julgamento de 12/08/2014, a Primeira Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos por ausência de omissão e contradição intrínseca do julgado (fls. 712/721).

Às fls. 671/673 e 675/681, os acusados requerem seja reconhecida e declarada a extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição.

É o breve relatório.
Fundamento e decido.

Há de se reconhecer a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva estatal.

A pena imputada a cada apelante, mantida no acórdão, foi de 02 (dois) anos de reclusão, descontado o aumento decorrente da continuidade delitiva, nos termos da Súmula 497 do Supremo Tribunal Federal, tendo a sentença e o acórdão transitado em julgado para a acusação. O prazo prescricional regula-se pela regra do artigo 109, inciso V, do Código Penal, pelo período de 04 (quatro) anos.

O último marco interruptivo da prescrição foi à data da publicação da sentença (05/05/2010 - fls. 535), nos termos do artigo 117, IV, do Código Penal.

Dessa forma, decorridos mais 04 (quatro) anos entre a data da publicação da sentença e a presente data, extinta se encontra a punibilidade dos acusados.

Pelo exposto, reconheço e declaro extinta a punibilidade dos réus MARIA DA CONCEIÇÃO ALVES FERREIRA DE FREITAS e WALDIR SIQUEIRA pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade superveniente, com fundamento nos artigos 107, inciso IV; 109, inciso V e 110, §1º, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61, caput, do Código de Processo Penal, e julgo prejudicados os embargos de declaração.

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

São Paulo, 22 de agosto de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Boletim de Acórdão Nro 11700/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009107-73.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.009107-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
EMBARGANTE	: CAIS ADVOCACIA e outros
ADVOGADO	: SP016650 HOMAR CAIS e outros
	: SP028943 CLEIDE PREVITALLI CAIS
EMBARGANTE	: HOMAR CAIS
	: CLEIDE PREVITALLI CAIS
ADVOGADO	: SP016650 HOMAR CAIS
	: SP028943 CLEIDE PREVITALLI CAIS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
EXCLUÍDO	: ASSOCIACAO NACIONAL DOS PROCURADORES DA REPUBLICA
No. ORIG.	: 97.00.24431-8 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. ACÓRDÃO QUE JULGOU PROCEDENTE O PEDIDO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; ou (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040668-47.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.040668-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE	: LUIS FERNANDO FERRARI
ADVOGADO	: CLAUDIO FELIPPE ZALAF
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE'	: ASSOCIACAO ATLETICA INTERNACIONAL e outros
	: PALMYRO D ANDREA
	: ANTONIO CARMO DRAGO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 03.00.00125-6 A Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. EMBARGOS INFRINGENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1- O cabimento dos embargos infringentes fica restrito aos acórdãos não unânimes que tenham reformado, em grau de apelação, sentença de mérito ou que tenham julgado procedente ação rescisória.

2- Não se desconhece entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que são cabíveis embargos infringentes contra decisão não unânime proferida em sede de agravo de instrumento, desde que seja decidida matéria de mérito.

3- O que se discute nestes autos, todavia, é a legitimidade ou ilegitimidade da agravante para figurar no polo passivo da execução fiscal, matéria preliminar concernente às condições da ação, que não se confunde com o mérito da causa.

4- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039067-69.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.039067-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : ANTONIO FERRI
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS MORAD
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : IRMAOS FERRI LTDA e outro
: JOSE CARLOS FERRI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP
No. ORIG. : 06.00.00032-8 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. EMBARGOS INFRINGENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO NÃO ADMITIDO.

1- O cabimento dos embargos infringentes fica restrito aos acórdãos não unânimes que tenham reformado, em grau de apelação, sentença de mérito ou que tenham julgado procedente ação rescisória.

2- Não se desconhece entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que são cabíveis embargos infringentes contra decisão não unânime proferida em sede de agravo de instrumento, desde que seja decidida matéria de mérito.

3- O que se discute nestes autos, todavia, é a legitimidade ou ilegitimidade do agravante para figurar no polo passivo da execução fiscal, matéria preliminar concernente às condições da ação, que não se confunde com o mérito da causa.

4- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039068-54.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.039068-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : JOSE CARLOS FERRI
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS MORAD

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : IRMAOS FERRI LTDA e outro
: ANTONIO FERRI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP
No. ORIG. : 06.00.00032-8 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. EMBARGOS INFRINGENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO NÃO ADMITIDO.

1- O cabimento dos embargos infringentes fica restrito aos acórdãos não unânimes que tenham reformado, em grau de apelação, sentença de mérito ou que tenham julgado procedente ação rescisória.

2- Não se desconhece entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que são cabíveis embargos infringentes contra decisão não unânime proferida em sede de agravo de instrumento, desde que seja decidida matéria de mérito.

3- O que se discute nestes autos, todavia, é a legitimidade ou ilegitimidade da agravante para figurar no polo passivo da execução fiscal, matéria preliminar concernente às condições da ação, que não se confunde com o mérito da causa.

4- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044470-19.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.044470-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR : EDUARDO AMBROSINI
ADVOGADO : SP083154 ALZIRA DIAS SIROTA ROTBANDE
RÉU/RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP207650 ROGERIO AUGUSTO DA SILVA
PARTE AUTORA : CARLOS ALBERTO FERREIRA DE SOUZA e outros
: JOSE ROBERTO VAROLO
: ALUISIO VAZ CALVO
: JOAO DANIEL QUAGLIATO
: JOSE LUIZ ARGUELLO
: ANTONIO EMILIO DE ALMEIDA MELLO
: TADEU MARCOS GUEDES
: ARY SILVERIO
: AURELIO GIUSEPPE BARBATO
: VERA LUCIA BAZZANELLA
: RICARDO ZECCHINI NETO
No. ORIG. : 98.03.051146-7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA EXTINTIVA DA EXECUÇÃO. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO. VIABILIDADE DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA. PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. VIOLAÇÃO. ACOLHIMENTO DO JUÍZO RESCINDENDO. INVIABILIDADE DE INGRESSO NO JUÍZO RESCISÓRIO.

1. A preliminar de carência de ação, por se confundir com o próprio mérito da causa, com ele será examinada.
2. Viabilidade do manejo deste tipo especial de ação em face de sentenças extintivas da execução, desde que aptas a produzir efeitos no âmbito da relação jurídica de direito material envolvendo as partes.
3. No caso sob apreciação, houve violação literal ao disposto no art. 5º, LV, da Constituição Federal, naquilo em que assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.
4. Apresentadas as planilhas pela CEF, informando sobre a realização dos créditos nas contas vinculadas ao FGTS dos autores (fls. 276/346), seguiu-se a prolação de sentença extintiva da execução, ao fundamento de haver sido cumprida a obrigação de fazer (fls. 349). Em nenhum momento foi intimada a parte adversa (ora autora), na forma estabelecida pelo art. 398 do Código de Processo Civil, a fim de que se lhe abrisse a possibilidade de insurgência quanto às informações prestadas pela executada. Restou inviabilizada, destarte, sua possibilidade de influir, previamente, na formação do convencimento judicial acerca do cumprimento, ou não, da obrigação certificada no título executivo judicial.
5. Inapropriado avançar-se rumo ao juízo rescisório. Desconstituída a sentença transitada em julgado, sob o fundamento de nulidade no trâmite processual (ofensa ao devido processo legal), há que se determinar a retomada do procedimento perante o juízo *a quo*, instância originariamente competente para apreciação da matéria.
6. Matéria preliminar rejeitada. Pedido julgado parcialmente para, em juízo rescindendo, desconstituir a sentença transitada em julgado, na parte em que julgou extinta a execução em relação ao autor - Eduardo Ambrosini - determinando a retomada do procedimento em 1º grau de jurisdição, a partir da apresentação das planilhas de crédito pela CEF, com a abertura de vista ao autor para manifestação, seguindo-se o procedimento em seus ulteriores termos. Fica rejeitado o pedido de novo julgamento da ação de origem por esta Corte.
7. Sucumbência recíproca (CPC, art. 21, *caput*).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e julgar parcialmente procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0009869-79.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.009869-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALZIRO RODRIGUES PAIM
ADVOGADO : MS007181 DAVID MOURA DE OLINDO e outro
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SIDROLANDIA MS
No. ORIG. : 00017918020074036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade ou contradição; ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. É descabida a oposição de embargos de declaração com o objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.
4. A instauração do incidente de uniformização de jurisprudência constitui mera faculdade do relator, também não se prestando a modificar o julgado. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração opostos pela União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010337-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010337-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR	: Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO	: CARLOS PAOLIERI NETO e outro
AUTOR	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
AUTOR	: Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO	: ANETE JOSE VALENTE MARTINS e outro
RÉU	: ALVARO JOSE NOVAES CAMPOS MILLER
	: ANAHI JUSSARA CAMPOS MILLER THEODOSIO
No. ORIG.	: 00056683320094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. VALOR DA INDENIZAÇÃO.

1. A sentença rescindenda fundamentou-se em dois documentos constantes dos autos: o laudo pericial a fls. 29/36, dando conta de que o valor do imóvel objeto da desapropriação era de R\$ 3.914,00 (para novembro/2004, correspondentes, hoje, a aproximadamente R\$ 5.031,00) e o parecer oferecido pela Procuradoria da República a fls. 98/104, segundo o qual os analistas periciais da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal atestavam que os laudos de avaliação do imóvel poderiam ser aceitos.
2. Na petição inicial da ação expropriatória foi oferecido o montante de R\$ 3.914,00, correspondente ao valor atribuído à causa.
3. A sentença, por fim, julgou procedente o pedido de desapropriação, "*mediante o pagamento do valor oferecido*

"

4. Por força de evidente equívoco material, a sentença rescindenda, mais à frente em sua parte dispositiva, determinou a expedição de alvará de levantamento do valor depositado em juízo, admitindo como existente uma oferta no importe de R\$ 8.574,75, fato que efetivamente nunca existiu.

5. Ocorrência de erro de fato (CPC, art. 485, IX).

6. Ação rescisória conhecida e julgada procedente para rescindir a sentença de mérito, na parte em que considerou como valor da desapropriação o montante equivocadamente depositado (R\$ 8.574,75), autorizando o respectivo levantamento. E, em sede de juízo rescisório, valor da desapropriação estabelecido com base na oferta realizada pelos entes públicos (R\$ 3.914,00), autorizando seu levantamento.

7. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o pedido formulado na ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019920-52.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019920-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR : ALZIRA DIAS SIROTA ROTBANDE
ADVOGADO : OSVALDO SIROTA ROTBANDE
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILA MODENA
No. ORIG. : 2010.61.00.002779-6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. LEGITIMIDADE ATIVA. SÚMULA Nº 343 DO STF. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO. ARTIGO 29-C DA LEI 8.036/90. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

1. Uma vez que a verba honorária pertence ao advogado, o qual, inclusive, tem direito autônomo de executá-la (Lei nº 8.906/94, art. 23), encontra-se igualmente legitimado à propositura da ação rescisória, na qualidade de terceiro juridicamente interessado (CPC, art. 487, II).

2. Não é aplicável a Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal nas ações rescisórias versando matéria constitucional, tal como ocorre no caso sob exame.

3. O Supremo Tribunal Federal, no bojo da ADI nº 2736, declarou a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória nº 2164-41/2001, que introduziu o art. 29-C na Lei 8.036/90, concedendo isenção dos honorários advocatícios nas ações relativas ao FGTS. Foram violados, segundo a Corte Suprema, os artigos 22, I e 62, *caput*, ambos da Constituição Federal.

4. Juízo rescindendo provido para rescindir a sentença de mérito, na parte em que deixou de condenar a CEF ao pagamento de honorários advocatícios, em razão do disposto no art. 29-C da Lei 8.036/90.

5. Em juízo rescisório, pedido parcialmente procedente para fixar os honorários advocatícios, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), tendo em conta não apenas a simplicidade da matéria debatida na ação subjacente, como também o entendimento jurisprudencial.

6. Matéria preliminar rejeitada. Pedido julgado parcialmente procedente para, em juízo rescindendo, desconstituir a sentença transitada em julgado, no tópico concernente à verba honorária e, em juízo rescisório, fixar dita verba em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Juros de mora e correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010,

do Conselho da Justiça Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e julgar parcialmente procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00009 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0020035-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020035-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : S J I E C D P A L e o
: F F S L
ADVOGADO : SP101458 ROBERTO PODVAL
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP
INTERESSADO : Justica Publica
: F F e o
No. ORIG. : 00003255720134036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SEQUESTRO DE BENS. DESCABIMENTO.

1. Não obstante certa oscilação de entendimento quanto ao cabimento do mandado de segurança contra decretação de sequestro em processo penal, confrontando a apelação (CPP, art. 593, II) com os embargos (CPP, art. 130), cujo julgamento depende do trânsito em julgado da condenação (CPP, art. 130, parágrafo único), força convir que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite a interposição de apelação, a excluir, em consequência, o mandado de segurança (STJ, RMS n. 28938, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.12.12; RMS n. 26768, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 27.03.12; RMS n. 200802350866, Rel. Des. Fed. Conv. Adilson Vieira Macabu, j. 21.06.11; REsp n. 258167, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 02.05.02).

2. Segurança denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0029087-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029087-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : R A E C D O E S L e o
: C R L D L
: D V N
: J I A D S
: R C D F
ADVOGADO : SP080843 SONIA COCHRANE RAO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
INTERESSADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00074994320134036181 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SEQUESTRO DE BENS. DESCABIMENTO.

1. Não obstante certa oscilação de entendimento quanto ao cabimento do mandado de segurança contra decretação de sequestro em processo penal, confrontando a apelação (CPP, art. 593, II) com os embargos (CPP, art. 130), cujo julgamento depende do trânsito em julgado da condenação (CPP, art. 130, parágrafo único), força convir que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite a interposição de apelação, a excluir, em consequência, o mandado de segurança (STJ, RMS n. 28938, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.12.12; RMS n. 26768, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 27.03.12; RMS n. 200802350866, Rel. Des. Fed. Conv. Adilson Vieira Macabu, j. 21.06.11; REsp n. 258167, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 02.05.02).

2. Segurança denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00011 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0012669-75.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.012669-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ALISSON NELICIO CIRILO CAMPOS
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SJJ> MS
INTERESSADO(A) : ROSELMO DE ALMEIDA ALVES
No. ORIG. : 00010822220104036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. REQUISIÇÃO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CITAÇÃO DO RÉU DA AÇÃO PENAL E DA NOTIFICAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. INFORMAÇÕES NECESSÁRIAS À CORRETA APLICAÇÃO DA PENA. O SIGILO DAS INFORMAÇÕES REVELA A IMPRESCINDIBILIDADE DE INTERVENÇÃO JUDICIAL PARA SUA OBTENÇÃO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. O mandado de segurança é a medida adequada em situações como a presente, à míngua de recurso específico e dotado de efeito suspensivo para atacar a decisão proferida pelo juízo impetrado (Lei nº 12.016/09, art. 5º, II).

2. A despeito da orientação constante na Súmula nº 701 do Supremo Tribunal Federal, é desnecessária a citação do réu da ação penal subjacente para integrar a lide deste *mandamus*, visto que o pedido formulado pelo

impetrante não interfere na esfera de direitos daquele. Desnecessária, outrossim, a notificação da União Federal, a teor do disposto no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/09, haja vista não possuir interesse na atuação de feitos desta espécie.

3. As informações trazidas nas certidões de antecedentes criminais servem ao julgador na materialização do princípio da individualização da pena (CF, art. 5º, XLVI) e também se prestam a garantir a concessão de benefícios aos acusados, de sorte que, em síntese, interessam a todos os sujeitos do processo penal: acusação, defesa e julgador.

4. Essas informações são sigilosas, incumbindo apenas e tão somente a *juiz criminal* proceder à requisição das certidões que as veiculam, nos termos dos arts. 709, § 2º, e 748 do Código de Processo Penal. Destarte, as certidões eventualmente requisitadas pelo Ministério Público ou por qualquer outro órgão trarão informações incompletas, prejudiciais à correta aplicação da pena, motivo pelo qual não há dúvidas acerca da necessidade de requisição judicial dessas certidões.

5. Segurança concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, confirmar a liminar e **CONCEDER A SEGURANÇA**, para determinar que o juízo impetrado requisiute as certidões criminais indicadas pelo Ministério Público Federal na inicial, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal André Nekatschalow que denegava a ordem.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30747/2014

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0011820-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011820-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
PARTE AUTORA : TEREZINHA LEONARDI
ADVOGADO : SP191385 ERALDO LACERDA JUNIOR
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00048701820134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de São Paulo - SP, nos autos de ação ordinária ajuizada por Terezinha Leonardi contra a União Federal.

A lide de origem foi proposta em 02/10/2013 e distribuída ao Juízo suscitado, entretanto, nos termos da certidão de fls. 46, tendo em vista o Provimento nº 395 e a Resolução nº 486, ambos do CJF da 3ª Região, o feito foi remetido ao Juízo suscitante, eis que a parte autora reside em município que atualmente é abrangido pela jurisdição do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP.

Ao receber os autos, em decisão às fls. 76/78, o Juízo suscitante aduz que a competência do juízo é firmada no momento em que a ação é proposta, não podendo ser redistribuída nos termos do art. 25 da Lei nº 10.259/2001. Assim, defende que a competência do Juízo suscitante para apreciar demandas ajuizadas por segurados residentes em Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha, se inicia apenas a partir de 22 de novembro de 2013, quando

da edição do Provimento nº 395/2013.

Desse modo, determinou a devolução dos autos ao Juízo Especial Federal de Jundiaí que reafirmou o posicionamento de que a partir da edição do Provimento 395/2013 do CJF3R não possui mais jurisdição sobre o município de residência da parte autora, não sendo competente para apreciar a lide de origem.

Destarte, o Juízo Especial Federal Cível de São Paulo às fls. 89 suscitou o presente incidente, nos termos dos artigos 115, II e 118, I do C.P.C.

Instado a manifestar-se, o Ministério Público Federal, em parecer da lavra do i. Procurador Regional da República, Dr. Sergio Fernandes das Neves, às fls. 99/110, opinou pela procedência do conflito.

É o breve relatório e, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, passo a decidir.

O Juízo Suscitado declinou da sua competência, determinando a remessa do feito de origem para o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, ante a alteração da jurisdição deste, operada pela edição do Provimento nº 395/2013 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Consoante se verifica às fls. 05, o feito de origem foi ajuizado em 02/10/2013, anteriormente, portanto, à instalação do Juízo Suscitante.

In casu, entendo aplicável a regra disciplinada no art. 87, do Código de Processo Civil, no sentido de que a competência se determina no momento da distribuição do feito, sendo "*irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia*".

Por outro lado, por não ser a lide de origem feito previdenciário ou assistencial, é também inaplicável ao feito em tela a orientação que restou consolidada neste e. Tribunal com a edição da Súmula nº 26, *verbis*:

"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."

Ressalto que tal entendimento visa impedir a redistribuição de feitos que tramitem por Varas com competência comum para o Juizado Especial, tendo em vista que nestes casos o rito adotado no processamento dos feitos é bastante diverso, considerando que o objetivo dos Juizados Especiais é dar maior celeridade na entrega da prestação jurisdicional.

Porém, *in casu*, a questão diz respeito à redistribuição de feitos entre os próprios Juizados Especiais, em razão da alteração da jurisdição.

O Provimento nº 395/2013, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, alterou a competência do Juizado Especial Federal de São Paulo, que passou a ter jurisdição sobre os municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha (art. 5º, I).

Destarte, sendo domiciliada a parte autora em um desses municípios a competência para apreciar a lide passaria a ser do Juízo suscitante, porém, a hipótese em tela configura competência relativa a qual, a teor da Súmula nº 33 do C. STJ e inúmeros acórdãos da c. 1ª Seção, não pode ser declinada de ofício.

E mais, o mencionado normativo expressamente previu no art. 4º que **apenas a partir de 22.11.2013** o Juizado Especial Federal e as Varas Federais da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí passariam a ter jurisdição sobre os Municípios de Cabreúva, Cajamar, Campo Limpo Paulista, Jundiaí, Itupeva, Louveira e Várzea Paulista, restando excluído o Município de Franco da Rocha, local de domicílio da autora.

Por tal razão, entendo deva ser afastada a aplicação subsidiária da Resolução nº 486/2012, que dispõe em seu artigo 2º, de forma genérica, sobre os procedimentos para redistribuição de processos por criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete na Terceira Região, eis que existe dispositivo específico a reger a distribuição de ações.

Aliás, acerca da matéria, em apreciação a feito semelhante, cito o seguinte precedente do e. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL POR MEIO DE RESOLUÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 87 DO CPC.

1. A questão deduzida nos presentes autos diz respeito à possibilidade ou não de uma resolução editada pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região modificar os critérios de determinação da competência que foram estabelecidos pelo Código de Processo Civil em vigência.

2. De acordo com a jurisprudência deste Sodalício, a criação de novas varas federais não tem o condão de modificar as regras de competência estabelecidas no Código de Processo Civil em face do princípio da perpetuação da jurisdição.

3. Assim, deve ser respeitada a regra do art. 87 do CPC, pelo qual são irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando houver supressão do órgão judiciário ou alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia. Precedentes do STJ.

4. Note-se que, no caso dos presentes autos, não se trata de hipótese de competência absoluta listada no Código de Processo Civil e tampouco de criação de vara especializada. Assim, na hipótese sub examine, não se tratando de extinção do órgão ou de modificação de competência absoluta (material ou funcional), deve o presente feito permanecer na vara de origem.

5. Recurso especial provido."

(REsp 1373132/PB, Segunda Turma, v.u., Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 07.05.2013, DJe 13.05.2013)

Nessa mesma linha de orientação foi o entendimento que restou pacificado perante a recém instalada c. Quarta Seção deste e. Tribunal, consoante vê-se do seguinte julgado:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO DA IN COMPETÊNCIA RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE.

1. O art. 87 do Código de Processo Civil consagra o princípio da perpetuatio jurisdictionis, segundo o qual a propositura da ação fixa a competência em um determinado órgão jurisdicional, de forma que modificações fáticas (relativas, por exemplo, ao endereço da parte) ou jurídicas (relativas, por exemplo, à competência territorial do juízo) tornam-se irrelevantes, ressalvadas as exceções expressamente previstas no texto legal.

2. De acordo com a jurisprudência consagrada na Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça, "a competência relativa não pode ser declarada de ofício", dependendo da oposição tempestiva da respectiva exceção, sem o que prorroga-se a competência (CPC, arts. 112, caput, e 114).

3. O exame da decisão declinatória da competência, proferida pelo Juizado Especial Federal de Jundiaí, revela que seu fundamento foi o fato de a parte autora ter domicílio na cidade de Franco da Rocha, incluído na jurisdição do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP pelo Provimento nº 395, de 08.11.2013, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

4. Todavia, não se verifica, no caso em exame, nenhuma das exceções à perpetuação da competência previstas no art. 87 do Código de Processo Civil, tratando-se de competência relativa, em relação à qual é vedada a declaração de ofício.

5. A mudança da competência territorial dos Juizados Especiais de Jundiaí e de São Paulo, posteriormente ao ajuizamento da demanda (em 25.10.2013), não altera aquela anteriormente estabelecida. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional.

6. O § 3º do art. 3º da Lei 10.259/2001 estabelece que no foro onde estiver instalada vara do juizado especial, sua competência é absoluta. Entretanto, essa regra tem o nítido intuito de evitar a opção da parte autora pelo juízo federal comum, em subseção judiciária na qual exista juizado especial instalado, o que conspiraria contra os objetivos da própria instituição dos juizados, dentre os quais o de diminuir o número de processos na Justiça Federal comum.

7. O Provimento nº 395/2013, em seu art. 4º, determina que apenas a partir de 22.11.2013 o Juizado Especial Federal e as Varas Federais da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí passariam a ter jurisdição sobre os Municípios de Cabreúva, Cajamar, Campo Limpo Paulista, Jundiaí, Itupeva, Louveira e Várzea Paulista, restando excluído o Município de Franco da Rocha, local de domicílio da autora.

8. Fica afastada a aplicação subsidiária da Resolução nº 486/2012, que dispõe, de forma genérica, sobre os procedimentos para redistribuição de processos por criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete na Terceira Região, eis que existe dispositivo específico a reger a distribuição de ações (Resolução nº 486, art. 2º).

9. Eventuais consultas realizadas, em âmbito administrativo, à Coordenadoria dos Juizados Especiais, não podem alterar normas legais de distribuição de competência.

10. Conflito julgado procedente para declarar a competência do Juizado Especial Federal de Jundiaí /SP, o suscitado." (negritos meus)

(conflito de competência 0011063-12.2014.4.03.0000/SP, Quarta Seção, v.u., Rel. Des. Fed. Nino Toldo, j. 17.07.2014, DJe 24.07.2014)

Por fim, saliento que, anteriormente, vinha me posicionando em sentido contrário acerca da matéria posta no presente incidente, consoante firmado perante a c. Terceira Seção, contudo, tendo em vista que atualmente integro a c. Quarta Seção, curvo-me ao entendimento que restou consolidado naquele órgão julgador.

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do C.P.C., julgo procedente o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo do Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP para apreciação do feito de origem, processo nº 0004870-18.2013.4.03.6304.

Comuniquem-se os Juízos em conflito.

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópia.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0013748-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013748-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
PARTE AUTORA : JAQUELINE GONCALVES HENRIQUE DA SILVA
ADVOGADO : SP124352 MARIA APARECIDA BOAVENTURA BERNARDO (Int.Pessoal)
CODINOME : JACQUELINE GONCALVES HENRIQUE
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP223047 ANDRE EDUARDO SAMPAIO
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00150359120124036100 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de São Paulo - SP, nos autos de ação ordinária de cobrança ajuizada por Jaqueline Gonçalves Henrique frente a Caixa Econômica Federal - CEF.

A lide de origem foi proposta em 21/08/2012 e distribuída ao Juízo suscitado, entretanto, nos termos da certidão de 28/11/2013, tendo em vista o Provimento nº 395 e a Resolução nº 486, ambos do CJF da 3ª Região, o feito foi remetido ao Juízo suscitante, eis que a parte autora reside em município que atualmente é abrangido pela jurisdição do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP.

Ao receber os autos o Juízo suscitante, em 14/03/2014, proferiu decisão onde aduz que a competência do juízo é firmada no momento em que a ação é proposta, não podendo ser redistribuída nos termos do art. 25 da Lei nº 10.259/2001.

Assim, defende que a competência do Juízo suscitante para apreciar demandas ajuizadas por segurados residentes em Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha, se inicia apenas a partir de 22 de novembro de 2013, quando da edição do Provimento nº 395/2013.

Desse modo, suscitou o presente incidente, nos termos dos artigos 115, II e 118, I do C.P.C.

Instado a manifestar-se, o Ministério Público Federal, em parecer da lavra do i. Procurador Regional da República, Dr. Marcio Domene Cabrini, às fls. 17/18vº, opinou pela procedência do conflito.

É o breve relatório e, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, passo a decidir.

O Juízo Suscitado declinou da sua competência, determinando a remessa do feito de origem para o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, ante a alteração da jurisdição deste, operada pela edição do Provimento nº 395/2013 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Consoante se verifica dos autos de origem, constante do CD que acompanha o presente incidente (fls.09), o feito de origem foi ajuizado em 21/08/2012, tendo sido distribuído primeiramente ao Juízo Estadual da Comarca de Francisco Morato e, após, em 14/12/2012, ao Juizado Especial Federal de Jundiaí, Juízo suscitado, anteriormente, portanto, à alteração de competência a que alude o Provimento nº 395/2013.

In casu, entendo aplicável a regra disciplinada no art. 87, do Código de Processo Civil, no sentido de que a competência se determina no momento da distribuição do feito, sendo "*irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia*".

Por outro lado, por não ser a lide de origem feito previdenciário ou assistencial, é também inaplicável ao feito em tela a orientação que restou consolidada neste e. Tribunal com a edição da Súmula nº 26, *verbis*:

"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua

instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."

Ressalto que tal entendimento visa impedir a redistribuição de feitos que tramitem por Varas com competência comum para o Juizado Especial, tendo em vista que nestes casos o rito adotado no processamento dos feitos é bastante diverso, considerando que o objetivo dos Juizados Especiais é dar maior celeridade na entrega da prestação jurisdicional.

Porém, *in casu*, a questão diz respeito à redistribuição de feitos entre os próprios Juizados Especiais, em razão da alteração da jurisdição.

O Provimento nº 395/2013, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, alterou a competência do Juizado Especial Federal de São Paulo, que passou a ter jurisdição sobre os municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha (art. 5º, I).

Destarte, sendo domiciliada a parte autora em um desses municípios a competência para apreciar a lide passaria a ser do Juízo suscitante, porém, a hipótese em tela configura competência relativa a qual, a teor da Súmula nº 33 do C. STJ e inúmeros acórdãos da c. 1ª Seção, não pode ser declinada de ofício.

E mais, o mencionado normativo expressamente previu no art. 4º que **apenas a partir de 22.11.2013** o Juizado Especial Federal e as Varas Federais da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí passariam a ter jurisdição sobre os Municípios de Cabreúva, Cajamar, Campo Limpo Paulista, Jundiaí, Itupeva, Louveira e Várzea Paulista, restando excluído o Município de Francisco Morato, local de domicílio da autora.

Por tal razão, entendo deva ser afastada a aplicação subsidiária da Resolução nº 486/2012, que dispõe em seu artigo 2º, de forma genérica, sobre os procedimentos para redistribuição de processos por criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete na Terceira Região, eis que existe dispositivo específico a reger a distribuição de ações.

Aliás, acerca da matéria, em apreciação a feito semelhante, cito o seguinte precedente do e. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL POR MEIO DE RESOLUÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 87 DO CPC.

1. A questão deduzida nos presentes autos diz respeito à possibilidade ou não de uma resolução editada pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região modificar os critérios de determinação da competência que foram estabelecidos pelo Código de Processo Civil em vigência.

2. De acordo com a jurisprudência deste Sodalício, a criação de novas varas federais não tem o condão de modificar as regras de competência estabelecidas no Código de Processo Civil em face do princípio da perpetuação da jurisdição.

3. Assim, deve ser respeitada a regra do art. 87 do CPC, pelo qual são irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando houver supressão do órgão judiciário ou alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia. Precedentes do STJ.

4. Note-se que, no caso dos presentes autos, não se trata de hipótese de competência absoluta listada no Código de Processo Civil e tampouco de criação de vara especializada. Assim, na hipótese sub examine, não se tratando de extinção do órgão ou de modificação de competência absoluta (material ou funcional), deve o presente feito permanecer na vara de origem.

5. Recurso especial provido."

(REsp 1373132/PB, Segunda Turma, v.u., Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 07.05.2013, DJe 13.05.2013)

Nessa mesma linha de orientação foi o entendimento que restou pacificado perante a recém instalada c. Quarta Seção deste e. Tribunal, consoante vê-se do seguinte julgado:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO DA IN COMPETÊNCIA RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE.

1. O art. 87 do Código de Processo Civil consagra o princípio da perpetuatio jurisdictionis, segundo o qual a propositura da ação fixa a competência em um determinado órgão jurisdicional, de forma que modificações fáticas (relativas, por exemplo, ao endereço da parte) ou jurídicas (relativas, por exemplo, à competência territorial do juízo) tornam-se irrelevantes, ressalvadas as exceções expressamente previstas no texto legal.

2. De acordo com a jurisprudência consagrada na Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça, "a competência relativa não pode ser declarada de ofício", dependendo da oposição tempestiva da respectiva exceção, sem o que prorroga-se a competência (CPC, arts. 112, caput, e 114).

3. O exame da decisão declinatória da competência, proferida pelo Juizado Especial Federal de Jundiaí, revela que seu fundamento foi o fato de a parte autora ter domicílio na cidade de Franco da Rocha, incluído na jurisdição do

Juizado Especial Federal de São Paulo/SP pelo Provimento nº 395, de 08.11.2013, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

4. Todavia, não se verifica, no caso em exame, nenhuma das exceções à perpetuação da competência previstas no art. 87 do Código de Processo Civil, tratando-se de competência relativa, em relação à qual é vedada a declaração de ofício.

5. A mudança da competência territorial dos Juizados Especiais de Jundiá e de São Paulo, posteriormente ao ajuizamento da demanda (em 25.10.2013), não altera aquela anteriormente estabelecida. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional.

6. O § 3º do art. 3º da Lei 10.259/2001 estabelece que no foro onde estiver instalada vara do juizado especial, sua competência é absoluta. Entretanto, essa regra tem o nítido intuito de evitar a opção da parte autora pelo juízo federal comum, em subseção judiciária na qual exista juizado especial instalado, o que conspiraria contra os objetivos da própria instituição dos juizados, dentre os quais o de diminuir o número de processos na Justiça Federal comum.

7. O Provimento nº 395/2013, em seu art. 4º, determina que apenas a partir de 22.11.2013 o Juizado Especial Federal e as Varas Federais da 28ª Subseção Judiciária de Jundiá passariam a ter jurisdição sobre os Municípios de Cabreúva, Cajamar, Campo Limpo Paulista, Jundiá, Itupeva, Louveira e Várzea Paulista, restando excluído o Município de Franco da Rocha, local de domicílio da autora.

8. Fica afastada a aplicação subsidiária da Resolução nº 486/2012, que dispõe, de forma genérica, sobre os procedimentos para redistribuição de processos por criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete na Terceira Região, eis que existe dispositivo específico a reger a distribuição de ações (Resolução nº 486, art. 2º).

9. Eventuais consultas realizadas, em âmbito administrativo, à Coordenadoria dos Juizados Especiais, não podem alterar normas legais de distribuição de competência.

10. Conflito julgado precedente para declarar a competência do Juizado Especial Federal de Jundiá /SP, o suscitado." (negritos meus)

(conflito de competência 0011063-12.2014.4.03.0000/SP, Quarta Seção, v.u., Rel. Des. Fed. Nino Toldo, j. 17.07.2014, DJe 24.07.2014)

Por fim, saliento que, anteriormente, vinha me posicionando em sentido contrário acerca da matéria posta no presente incidente, consoante firmado perante a c. Terceira Seção, contudo, tendo em vista que atualmente integro a c. Quarta Seção, curvo-me ao entendimento que restou consolidado naquele órgão julgador.

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do C.P.C., julgo procedente o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo do Juizado Especial Federal de Jundiá/SP para apreciação do feito de origem, processo nº 0015035-91.2012.4.03.6100.

Comuniquem-se os Juízos em conflito.

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópia.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30748/2014

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0019962-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019962-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : OLINDA CARLETI MODESTO
: ARLINDO CUSTODIO
: ISABEL LEME DE OLIVEIRA

SUSCITANTE : REGINA MARIA CAMPESATO SIFRADE
SUSCITADO(A) : ERNANDO CAMPESATO SIFRADE
No. ORIG. : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
: JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
: 00051982720084036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Estando as decisões proferidas tanto pelo i. Juízo suscitante, quanto pelo i. Juízo suscitado, suficientemente fundamentadas é desnecessária a requisição de informações. Nos termos do art. 120, *caput* do CPC, designo o i. Juízo Federal Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes relativamente ao feito de origem.

Comuniquem-se os Juízos.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 11705/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0012675-34.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012675-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELSA MORAO SITOIE reu preso
ADVOGADO : SP257834 ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)
: RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00126753420094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS INFRINGENTES. OMISSÃO. PENA DEFINITIVAMENTE. VOTO VENCIDO PREVALECENTE. EMBARGOS PROVIDOS.

1 - Cuida-se de embargos declaratórios opostos pelo MPF em face de acórdão proferida em embargos infringentes objetivando que se faça constar do corpo da ementa e acórdão a pena definitivamente aplicada à apenada.

2 - Pode-se discutir quanto à necessidade ou não da menção pretendida pelo órgão ministerial, ao argumento de que o voto integra o julgado e, portanto, não haveria imprescindibilidade em se indicar expressamente a pena.

3 - Todavia, a fim de que não restem questionamentos, dá-se provimento aos embargos para que conste da ementa e respectivo acórdão a pena definitivamente aplicada de 06 (seis) anos, 03 (três) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, e ao pagamento de multa de 632 (seiscentos e trinta e dois) dias-multa, pela prática do crime tipificado no art. 33, *caput*, c.c. art. 40, inc. I, ambos da Lei nº 11.343/2006.

4 - Embargos declaratórios providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento aos embargos declaratórios para fazer constar da ementa e acórdão proferido nos embargos infringentes a pena de 06 (seis) anos, 03 (três) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, e ao pagamento de multa de 632 (seiscentos e trinta e dois) dias-multa, definitivamente aplicada à apenada Elsa Morão Siteo**, pela prática do crime tipificado no art. 33, *caput*, c.c. art. 40, inc. I, ambos da Lei nº 11.343/2006, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 11689/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059354-19.1990.4.03.6100/SP

1990.61.00.059354-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE GUAIRA e outros
: PREFEITURA MUNICIPAL DE OURO VERDE SP
: Prefeitura Municipal de Espírito Santo do Pinhal SP
: PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRAPOZINHO SP
: PREFEITURA MUNICIPAL DE ITARARE SP
: PREFEITURA MUNICIPAL DE TAMBAU SP
: PREFEITURA MUNICIPAL DE JULIO MESQUITA SP
: PREFEITURA MUNICIPAL DE LUIZIANIA SP
: PREFEITURA MUNICIPAL DE PEDREIRA SP
: PREFEITURA MUNICIPAL DE PEREIRA BARRETO SP
: Prefeitura Municipal de Piedade SP
ADVOGADO : SP158291 FABIANO SCHWARTZMANN FOZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MA002286 MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE e outro
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE AUTORA : MUNICIPIO DE ITAPEVA PREFEITURA MUNICIPAL
ADVOGADO : SP180751 ANTONIO ROSSI JÚNIOR e outro
No. ORIG. : 00593541919904036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRENCIA. CÁLCULO DA CONTADORIA DO JUÍZO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA DEVIDOS ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRÉVIA COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS DA FAZENDA PÚBLICA. ADI'S 4357 e 4425.

1. Cuida-se de apelação contra a extinção de execução de sentença, nos autos de ação ordinária proposta pela Prefeitura Municipal de Guairá e outros em face do INCRA, na qual se busca a homologação de cálculos para pagamento de saldo remanescente e expedição de precatório complementar.
2. Rejeita-se o alegado cerceamento de defesa, pois não se verifica prejuízo que autorize a anulação da sentença. Na decisão de fls. 758/759, determinou-se a restituição dos autos à Contadoria e *após, com os cálculos*, fosse dada

vista às partes. Juntados estes às fls. 761/774, foi proferido novo despacho para manifestação das partes acerca dos mesmos (fls. 776). As exequentes, regularmente intimadas, preferiram debater-se para que restituído o prazo, deixando de impugnar a conta no momento adequado, qual seja, *após os cálculos*.

3. Verifica-se, assim, que as exequentes não souberam interpretar adequadamente a decisão judicial, pois não havia prazo em curso para sua manifestação. Ainda que pretendesse interpor eventual agravo de instrumento, por discordar dos critérios adotados pelo juízo, poderia fazê-lo assim que os autos estivessem disponíveis em secretaria, bastando instruí-lo com as peças necessárias a comprovar o ocorrido. Mas nem isso fez. Descabe, portanto, alegar nulidade, máxime porque não verificado nenhum prejuízo, inclusive porque o ponto, juros moratórios, volta à baila nesta sede recursal.

4. Na análise das demais questões, inicialmente, assenta-se que a Seção de Cálculos é órgão auxiliar do juízo, na medida em que fornece subsídios técnicos para a melhor compreensão da lide. Ademais, a Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo e não possui interesse no deslinde do feito, a par de que o julgador pauta-se pelo livre convencimento.

5. Na hipótese dos autos, estão em discussão valores remanescentes de pagamento de precatório complementar. As exequentes pretendem a inclusão de juros moratórios entre a data da conta e a expedição do precatório, afastamento da TR como fator de atualização monetária e dispensa de prévia compensação.

6. A pendenga toda teve início com a execução da sentença transitada em julgado, que culminou na expedição do ofício precatório em 16.02.1989. As exequentes insurgiram-se para que incluídos os expurgos inflacionários, e foi apurado saldo remanescente, concordando as partes com os cálculos da contadoria para julho de 1994, que foram homologados, resultando na expedição de precatório complementar em julho de 1996.

7. Pois bem. Os cálculos adotados na sentença guerreada seguiram a orientação do julgador de primeiro grau, que entendeu serem indevidos os juros de mora compreendidos entre a data dos cálculos de liquidação homologados que, no caso, já era de natureza complementar (julho de 1994) e a data da expedição do ofício precatório respectivo (julho de 1996), cujo pagamento ocorreu em março de 1999.

8. Aplica-se, no caso, o entendimento desta E. Terceira Turma sobre o cabimento de juros no interstício temporal anterior à expedição do precatório (AI 0020142-49.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR; AI 0035702-65.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA)

9. Quanto à incorreção na metodologia adotada, notadamente pela utilização da TR como índice de atualização monetária, que deve ser substituída pelo INPC, deve-se considerar que o Plenário do STF, julgando as ADI's 4357 e 4425, declarou a inconstitucionalidade da expressão *índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança*, constante do parágrafo 12 do art. 100 da CF/88, introduzida pela EC nº 62/2009, certo ademais que o Pretório Excelso vem admitindo a chamada relativização da coisa julgada, máxime quando a hipótese esbarra no reconhecimento de norma contrária à Constituição (RE 363.889; RE 508283; AI 665003).

10. Destarte, como os cálculos foram promovidos para 24/04/2013, sob a égide do citado dispositivo ora tido por inconstitucional, impõe-se a adoção da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, já considerados os ajustamentos decorrentes do quanto decidido nas ADI's 4357 e 4425, especialmente quanto a inconstitucionalidade por arrastamento da Lei nº 9.494/97 retornando ao panorama anteacto, qual seja a correção monetária estabelecida na Lei nº 10.192, de 14.02.2001, na MP n. 1973-67, de 26.10.2000, convertida na Lei n. 10.522, de 19.07.2002, que determina a aplicação do IPCA-E/IBGE.

11. À mesma conclusão se chega em relação à inaplicabilidade dos parágrafos 9º e 10, do art. 100, da Constituição Federal, volvidos a prévia compensação com créditos tributários antes da expedição do precatório complementar, posto que igualmente declarados inconstitucionais pelas mesmas ADI's.

12. Apelo das exequentes a que se dá provimento, para reformar a sentença, e determinar a realização de novos cálculos, que deverão adotar os parâmetros ora fixados (incidência de juros de mora no período entre a data da conta - julho/1994 e a expedição do precatório - julho/1996), bem como adequação à Resolução nº 267/2013 do CJF, além de arrear-se a prévia compensação quando da expedição do precatório complementar.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao apelo das exequentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

2000.03.99.011596-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MAUSA S/A EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS
ADVOGADO : SP084786 FERNANDO RUDGE LEITE NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 95.11.05314-0 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. VERBA HONORÁRIA. ART. 20, § 4º, CPC. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Manifestamente improcedentes os presentes embargos declaratórios, pois inexistente qualquer omissão, contradição ou vício sanável pela via dos embargos declaratórios, tendo a Turma examinado minuciosamente a questão, decidindo expressamente que a fixação da verba honorária atendeu os requisitos do artigo 20, § 4º, do CPC.

2. O que se deduziu nos embargos declaratórios foi mero inconformismo da parte diante do que decidido pela Turma, buscando rediscutir a causa para fins de alteração do julgamento, diante de suposto *error in iudicando*. Contudo, a alegação de que houve erro, seja na interpretação do Direito ou no exame dos fatos da causa, extrapola os limites da mera omissão, contradição ou obscuridade, buscando, na verdade, a embargante rediscutir a causa, impugnando, perante a Turma, aquilo que deve ser objeto de recurso às instâncias superiores a tempo e modo.

3. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

2000.61.05.006688-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : UBIRAJARA VALERIANO
ADVOGADO : SP125445 FRANCISCO MAURICIO COSTAS ALMEIDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicie da menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000007-60.2002.4.03.6124/SP

2002.61.24.000007-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : JONAS MARTINS DE ARRUDA
ADVOGADO : GUILHERME SONCINI DA COSTA e outro
APELANTE : JOSE APARECIDO LOPES
ADVOGADO : CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA (Int.Pessoal)
APELADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : THIAGO LACERDA NOBRE e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : JOSINETE BARROS FREITAS
ADVOGADO : ADRIANA SILVA TEIXEIRA e outro
PARTE RE' : MARCO ANTONIO SILVEIRA CASTANHEIRA e outros
: GENTIL ANTONIO RUY
: LUIS AIRTON DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE CASSADANTE JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00000076020024036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. IMPRESCRITIBILIDADE DA AÇÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. CF: ART. 37, § 5º. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 8.429/92. ADI 2182. PROVA DOCUMENTAL ROBUSTA E CONFISSÃO. APLICAÇÃO INDEVIDA DE VERBAS PÚBLICAS RECEBIDAS POR FORÇA DE CONVÊNIO FIRMADO COM A UNIÃO. IMPROBIDADE CARACTERIZADA. INDENIZAÇÃO AO ERÁRIO DEVIDA.

1. Trata-se de dupla apelação e reexame necessário, tido por interposto, em ação civil pública proposta pelo

Ministério Público Federal com vistas a apuração de improbidade administrativa.

2. Impropera a alegada inadequação da via eleita, porquanto a lei de improbidade destina-se a punir o enriquecimento ilícito de agente público ou a ele equiparado em detrimento do erário público, no caso em questão, o Departamento Nacional de Cooperativismo e Associativismos Rural (DENACOOOP), órgão do Ministério da Agricultura e da Reforma Agrária, a incidir o disposto no parágrafo único do art. 1º, da referida lei. Bem por isso, embora a entidade que firmou o convênio seja pessoa jurídica de direito privado, recebeu recursos públicos, o que autoriza o manejo da presente ação.

3. A legitimidade do órgão ministerial decorre da previsão estampada no art. 129, III, da Constituição Federal, que reserva ao mesmo a função de zelar pelo patrimônio público, por meio da ação civil pública, que pode e deve ser instrumento hábil para apuração de atos de improbidade administrativa, certo ademais que é amplamente utilizada nos pretórios.

4. Não há, portanto, impropriedade no seu manejo, nem há que se confundi-la com a ação popular ou a ação civil por improbidade administrativa, donde inócua a alegada inépcia da inicial. Os pedidos estão de acordo com a Lei nº 8.429/92. Não é demais acrescentar que o apelo limita-se à pena de indenização ao erário, tendo a ação sido julgada improcedente quanto ao mais.

5. Assenta-se, ainda, a imprescritibilidade da ação em relação ao ressarcimento ao erário, nos exatos termos do § 5º, do art. 37, da Constituição Federal (AGRESP 200900859193, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:02/02/2011 ..DTPB:.), restando prescritas as demais penas do art. 12, I, da Lei nº 8.249/92. Aos terceiros ou particulares que não se incluem em nenhum dos casos do artigo 23 da Lei nº 8.249/92, mas que em razão de suas condutas também respondem por improbidade administrativa, nos termos da referida Lei, por ausência de regra específica, deve se aplicar o mesmo prazo em questão, de sorte que prescritas, no caso, as demais penas do art. 12, I, da Lei nº 8.249/92, posto que a ação foi distribuída aos 08/01/2002 e os convênios se encerraram em 02/1995 e 02/1996.

6. Por último, imperioso o afastamento da alegada inconstitucionalidade da Lei nº 8.429/92, por vício formal e material. Com efeito, a questão da inconstitucionalidade formal da Lei nº 8.429/92 já foi objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal, que julgou improcedente a ADI nº 2182. Especificamente em relação às penalidades previstas no artigo 12 da lei, também já se pronunciou a Corte Suprema quanto à sua constitucionalidade (RE-Agr 598588, Relator Ministro EROS GRAU, julgado em 2/2/2010), ao entendimento de que as sanções civis cominadas pela Lei nº 8.429/92 visam não só ao ressarcimento do patrimônio público material, mas também à recomposição do patrimônio público moral, não havendo qualquer ofensa à Constituição.

7. No mérito, segundo se apurou, José Aparecido Lopes, na qualidade de Diretor-Presidente da Sociedade para o Progresso da Pesquisa e Desenvolvimento da Fruticultura no Noroeste Paulista - PROFRUTI, encaminhou o Projeto de Desenvolvimento Tecnológico da Produção de Uvas de Mesa na região Noroeste de São Paulo ao Diretor-Geral do DENACOOOP (fls. 39/60), órgão do Ministério da Agricultura, do Abastecimento e da Reforma Agrária (MAARA), que resultou na assinatura do Convênio nº 171/94 com a União (fls. 100/106), pelo qual se obrigou a empregar os recursos única e exclusivamente no objeto descrito às fls. 43, sobrevivendo a respectiva liberação dos recursos financeiros num total de R\$ 117.124,00 (fls. 137 e 142).

8. Referido objeto constituía-se na implantação de uma unidade demonstrativa sobre práticas culturais com uva do tipo Itália e cultivares alternativas, constituição de um campo de matrizes para fornecimento de material propagativo isento de vírus aos produtores e implantação de sistema de fertirrigação, além da produção de um audiovisual.

9. De igual forma se deu com relação ao Convênio nº 144/95, conforme documentos de fls. 384/440, com a liberação de R\$ 89.909,30. Este previa a capacitação de pequenos agricultores, viabilizando a produção familiar, dentro da ótica da cooperação, mediante cursos, palestras e intercâmbio técnico.

10. O próprio José Aparecido Lopes, em depoimento pessoal às fls. 2124 afirmou que a Profruti foi criada para angariar verbas públicas para instalação da Embrapa e que os recursos eram mesmo desviados para essa finalidade.

11. Já Jonas Martins de Arruda, na mesma ocasião, em seu depoimento pessoal de fls. 2123, confirmou que fazia intermediação de algumas entidades rurais da região junto ao DENACOOOP e recebia uma participação nas propostas que eram aceitas sem que houvesse um patamar fixo, confirmando a criação da Profruti no intuito de captar dinheiro que seria repassado à Embrapa.

12. Não há dúvidas, portanto, do emprego indevido das verbas públicas recebidas pela entidade presidida por José Aparecido Lopes, que contou com o auxílio de Jonas Martins de Arruda na elaboração dos aludidos projetos e sua aprovação.

13. Aqueles primeiros R\$ 117.125,00, do convênio 171/94, foram depositados na conta da Profruti, conforme extrato de fls. 175, bem como o foram os R\$ 89.909,30, do convênio 144/95 (fls. 181). Constam três cheques emitidos por José Aparecido Lopes, nos valores de R\$ 8.500,00, R\$ 5.800,00 e R\$ 10.250,00 nominalmente em seu próprio favor (fls. 192), o que comprova que recebeu parte do dinheiro desviado. Também constam vários cheques nominais para Adriano Oliani, de R\$ 1.800,00, R\$ 3.600,00 e R\$ 600,00 (fls. 230), de R\$ 4.600,00 (fls. 233), de R\$ 1.000,00 (fls. 239). O mesmo foi ouvido como testemunha do *parquet* federal, tendo esclarecido que

(...) soube dos convênios firmados com a DENACOOOP através de comentários de terceiros e porque viu recibos falsificados em seu nome (...) O convênio firmado com a empresa de José Aparecido tinha como objetivo ministrar certos cursos, porém acredita que estes cursos não foram ministrados. Inclusive viu um recibo em seu nome no valor de três mil reais relativo a um curso que nunca ministrou. Naquela época assinou um recibo em branco a pedido de José Aparecido, todavia nunca assinou os demais recibos em seu nome (...) (fls. 2178/2179).

14. Quanto ao ponto, consta da prestação de contas daquele primeiro convênio (fls. 123), referência a pagamento feito a Adriano Oliani, no valor de R\$ 5.400,00, relacionado ao cheque 658036 e recibo nº 008. O cotejo com a cópia do aludido cheque às fls. 207, revela que o mesmo foi emitido nominalmente em favor de Jonas Martins de Arruda e não de Adriano Oliani, o que corrobora o depoimento mencionado, evidenciando o recebimento indevido de valores por parte de Jonas. Para se ter uma idéia da malversação do dinheiro público, também consta daquela mesma prestação de contas de fls. 123 pagamento a Jonas Martins de Arruda, no valor de R\$ 2.500,00, conforme cheque de nº 658038 e recibo 09. Ocorre que, consoante a cópia deste mesmo cheque às fls. 209, o mesmo foi emitido nominalmente em favor de Alcides Gadotti. Não se pode deixar de salientar que o pagamento de valores a Jonas, ainda que a título dos serviços prestados pela elaboração no projeto, não poderia sair da verba recebida através do convênio, atrelada que é à consecução dos objetivos perfeitamente delineados no projeto, dentre os quais não se encaixam remunerações desta natureza, certamente.

15. Toda a prova colhida, aliada à própria confissão de José Aparecido Lopes, que atuava juntamente com Jonas Martins de Arruda, responsável pela confecção dos projetos e sua aprovação, serviço pelo qual auferia uma participação sem valor fixo, demonstra suficientemente que as verbas recebidas naqueles dois convênios não foram aplicadas nos respectivos objetos, em desacordo com o inciso II da cláusula 3ª dos aludidos instrumentos impondo-se, assim, a indenização ao erário público pelos dois apelantes, que atuavam conjuntamente.

16. Não comprovada a participação de Josinete Barros Freitas, Marco Antonio Silveira Castanheira, Gentil Antonio Ruy e Luis Airton de Oliveira, num provável esquema de desvio de verbas públicas, no caso, as recebidas por força dos já aludidos convênios 171/94 e 144/95, entre a Profruti e a União, porquanto nenhum deles tinha poder decisório quanto à efetiva aprovação e celebração dos contratos, tampouco obrigação de fiscalizar a correta aplicação dos recursos. Ademais, prescritas as penas que lhes caberiam.

17. Apelações e remessa oficial, tida por interposta, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014799-57.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.014799-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : DIXIE TOGA LTDA
ADVOGADO : SP183257 TATIANA MARANI VIKANIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. RECEITAS DE VARIAÇÕES CAMBIAIS POSITIVAS. OPERAÇÕES DE CRÉDITO. INCIDÊNCIA SOBRE OS VALORES RESULTANTES DAS VARIAÇÕES DA MOEDA.

1. Apelação em ação mandamental na qual a impetrante pretende ver declarada a inexistência de relação jurídico tributária que a obrigue ao recolhimento das contribuições devidas ao PIS e à COFINS sobre as receitas de variações cambiais ativas e passivas, decorrentes de operações de crédito firmadas em moeda estrangeira.

2. Após a Emenda Constitucional nº 20/1998 e mais especificamente com a edição das Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, a incidência do PIS e da COFINS sobre a totalidade das receitas da pessoa jurídica ganhou ares de validade.

3. A definição da base de cálculo das exações em tela tem lugar por ocasião da liquidação das operações econômicas que as ensejaram, devendo incluir as variações cambiais consolidadas no momento da liquidação dos contratos.

4. Providas a apelação e a remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027866-89.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.027866-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : SUL AMERICA SEGUROS DE VIDA E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO : MAURICIO PERNAMBUCO SALIN
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO À COFINS. ARTIGO 8º DA Lei nº 9.718/98. ARTIGO 18 DA LEI Nº 10.684/03. HIGIDEZ RECONHECIDA.

1. É constitucional o artigo 8º da Lei nº 9.718/98. Entendimento consolidado no E. Supremo Tribunal Federal. Mesmo raciocínio aplicável ao artigo 18 da Lei nº 10.684/03.
2. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051368-68.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.051368-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : PARANA CIA DE SEGUROS

ADVOGADO : SP103364 FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00513686820044036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MANDADO DE SEGURANÇA. POSTERIOR EMBARGOS À EXECUÇÃO. LITISPENDÊNCIA ADMITIDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, havendo litispendência, cabe a extinção dos embargos à execução, ajuizados posteriormente a mandado de segurança, não sendo cabível a suspensão dos embargos.
2. Caso em que a própria agravante em sua apelação afirmou que *"a matéria de fato e de direito aduzida no mandado de segurança impetrado pela Embargante é exatamente a mesma discutida na presente execução, estando o julgamento desta condicionado a prolação de sentença de mérito daquela (mandado de segurança)"*.
3. A identidade dos feitos, reconhecida na forma indicada, não é prejudicada por se pretender, nos embargos do devedor, suspender a execução fiscal até o julgamento definitivo do mandado de segurança, no qual o acórdão favoreceu o contribuinte, até porque se trata de pretensão que independe de ação incidental, podendo ser diretamente deduzida na execução fiscal e ser objeto, se indeferida, de agravo de instrumento.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004592-28.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.004592-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : ASSOCIACAO DE EDUCACAO E CULTURA
ADVOGADO : SP111784 ROSANA FLAIBAM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.211/221
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicie da menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022700-08.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.022700-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
REL. ACÓRDÃO	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE	: CIA ULTRAGAZ S/A e outros
ADVOGADO	: SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
EMBARGANTE	: SPGAS DISTRIBUIDORA DE GAS S/A
ADVOGADO	: SP169042 LIVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro
EMBARGANTE	: BAHIANA DISTRIBUIDORA DE GAS S/A
ADVOGADO	: SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS. COFINS. LEI 10.865/04. INCIDÊNCIA CUMULATIVA MONOFÁSICA. ARTIGO 17 DA LEI 11.033/03. REGIME ESPECÍFICO DE TRIBUTAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que ratificou integralmente a decisão monocrática agravada que, adotando a jurisprudência elencada como razões de decidir, concluiu que o artigo 17 da Lei 11.033/2004 não se aplica ao contribuinte, optante pelo regime da não cumulatividade, de aproveitar, como crédito, o PIS/COFINS recolhido, por importador ou produtor de GLP, no regime cumulativo monofásico.

2. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo nominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma e, assim, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios. Assim, se o acórdão violou os artigos 5º, *caput*, 150, II, 62, *caput* e § 10, e 195, § 12, da CF; 42, *caput* e § 1º, c/c 8º, § 8º, da Lei nº 10.865/04, 3º, I, "b", da Lei nº 10.637/2002, 3º, I, "b", da Lei nº 10.833/2003, 16 da Lei nº 11.116/2005 e 17 da Lei nº 11.033/2004, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração,

cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Relator para o acórdão

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900029-63.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.900029-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : WHIRLPOOL S/A
ADVOGADO : SP075410 SERGIO FARINA FILHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.679/696
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003374-28.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003374-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : CREDIVAL S/C PARTICIPACOES ADMINISTRACAO E ASSESSORIA LTDA
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP175842 IVY NHOLA REIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL. PIS/COFINS. LEI 9.718/98. BASE DE CÁLCULO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. ARTIGO 543-C, CPC, § 7º, II, CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ADSTRIÇÃO À MATÉRIA DEVOLVIDA. EXCLUSÃO DO EXCEDENTE. AGRAVO INOMINADO PROVIDO.

1. Verificando-se que a decisão agravada abordou questão jurídica não devolvida para efeito de juízo de retratação (art. 543-C, 7º, II, CPC), cabível excluir do pronunciamento judicial o excedente em observância ao princípio da adstrição, mantido o julgamento dentro dos limites da devolução feita pela Vice-Presidência da Corte.

2. Agravo inominado provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012180-52.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.012180-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
APELANTE : RIBEIRO COM/ IMP/ DE FERRO E ACO LTDA
ADVOGADO : SP063457 MARIA HELENA LEITE RIBEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00121805220064036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. EXISTÊNCIA DE EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA. CABIMENTO. PESSOA JURÍDICA. ILEGITIMIDADE ATIVA PARA DEFENDER DÉBITO RELATIVO A IRPF DEVIDO PELOS SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AUTUAÇÃO POR ARBITRAMENTO. AUSÊNCIA DE PROVA DA NULIDADE DA AUTUAÇÃO. MULTA PUNITIVA. REDUÇÃO DESCABIMENTO.

1. Correta a sentença recorrida ao reconhecer a ilegitimidade ativa da autora, pessoa jurídica, no que tange aos processos administrativos nºs 13802.000904/95-02 e 13802.000903/95-31, pois os processos administrativos nº 13802.000904/95-02 e 13802.000903/95-31 referem-se a autuações dos sócios da empresa, Gilberto Ribeiro e Alfredo Ferreira Antunes, respectivamente, por débito relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física. A mera

alegação de que a anulação do débito principal traria reflexos na tributação dos sócios, como pessoa física, não consubstancia causa suficiente a conferir legitimidade ativa à empresa para requerer a nulidade de débito relativo ao imposto por eles devido. Desta forma, imprescindível figurassem os sócios no polo passivo da ação, não sendo possível pretender a autora defender direito alheio, diante da vedação expressa contida no artigo 6º do Código de Processo Civil. Precedentes.

2. Cabível a presente ação anulatória de débito, pois o fato de existir execução fiscal já ajuizada para cobrança do crédito tributário não retira o interesse processual nesta demanda, pois se tratam de instâncias autônomas. Na presente ação, pretende-se a anulação do débito em sua essência, a qual, caso acolhida, acarretará o esvaziamento da execução fiscal, se em curso. Precedentes do STJ.

3. Não ocorre a prescrição, pois autora teve contra si lavrado o Auto de Infração em 28/06/1995, em ação fiscal direta, contra o qual apresentou impugnação administrativa em 05/07/1995 (f. 51). Da cópia do processo administrativo é possível aferir ter ocorrido o julgamento da impugnação em 15/02/2001; posteriormente, em 24/04/2002, a Delegacia da Receita Federal, analisando a documentação do recurso voluntário interposto pela autora, negou-lhe seguimento, ao fundamento da ausência do depósito recursal. Em que pese não existir nos autos a data de notificação da autora, esta certamente, se ocorrida, deu-se após 24/04/2002, data em que foi negado seguimento ao recurso voluntário da autora. Todavia, verifica-se que o débito foi inscrito em dívida ativa em 19/11/2002, tendo sido a respectiva execução fiscal ajuizada em 14/05/2003 (f. 67/69), razão pela qual não há falar em transcurso do prazo quinquenal.

4. No que tange às alegações relativas à ilegitimidade da autuação por arbitramento do lucro, colhe-se da cópia do processo administrativo ter a fiscalização constatado diversas irregularidades da escrituração contábil da autora, consoante consta do Termo de Verificação Fiscal. A autora, por seu turno, nada trouxe aos autos a fim de desconstituir a legitimidade de que goza o ato administrativo relativo à autuação, limitando-se a meras alegações, sem, contudo, provar o direito alegado. Poderia ter trazido aos autos cópia dos registros e/ou livros contábeis glosados pela fiscalização, porém, quedou-se inerte, inclusive quando foi instada pelo juízo a especificar provas, não se desincumbindo do ônus da prova quanto ao fato constitutivo de seu direito, na forma exigida pelo artigo 333, I, do Código de Processo Civil, impedindo o acolhimento do pedido.

5. No que tange à multa de ofício, trata-se de exigência que se dá pela declaração inexata, considerada esta como infração para fins tributários, por imposição legal (artigo 44 da Lei nº 9.430/96), consistente em pena pecuniária, não havendo falar em caráter confiscatório, pois se presta como um desestímulo à não entrega da declaração ou declaração inexata, evitando a omissão de fatos geradores das exações, sendo sua variação proporcional à conduta do contribuinte.

6. Apelação a que dá parcial provimento, apenas para afastar o decreto extintivo no que tange ao processo administrativo nº 13802.000905/95-67, julgando, porém, no mérito, improcedente o pedido quanto a este ponto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023813-60.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.023813-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
APELANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : SP122287 WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro
SUCEDIDO : BANCO ABN AMRO REAL S/A
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00238136020064036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. COFINS. RECOLHIMENTO A MAIOR. COMPENSAÇÃO. JULGAMENTO ANTECIPADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA POR FALTA DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

1. Um dos fundamentos que embasaram a improcedência da ação refere-se ao entendimento de não ser possível a apresentação de DCTF retificadora na hipótese, considerando já ter ocorrido o lançamento. Tomando-se por correta tal assertiva, resta claro que somente restaria à autora a via judicial, fato que torna patente a necessidade de vir a juízo para ter reconhecido o direito invocado, e é justamente o que pretende na presente ação, motivo pelo qual tal fundamento não pode ser utilizado como supedâneo para rejeitar os pedidos formulados na inicial.
2. O ponto fulcral a autorizar o provimento da apelação da autora refere-se à alegação de cerceamento de defesa, por não ter sido oportunizada à autora a produção de prova pericial, com o fito de apurar os valores efetivamente devidos e os recolhidos a maior.
3. A sentença entendeu não ter a autora comprovado, por meio de documentos, que efetivamente houve erro e que o débito era menor do que o que foi declarado, deixando de apontar em que consistiria o equívoco que levou à declaração incorreta do valor do tributo, não havendo como juízo afirmar, nem confirmar, que o débito da autora, relativo à COFINS no mês de maio de 2003, era de R\$ 12.711.384,30 e teria sido quitado por meio do recolhimento, via DARF, de R\$ 16.390.550,10, fazendo jus ao excedente.
4. Constatou-se ter sido a inicial devidamente instruída com a DCTF relativa ao primeiro e segundo trimestres de 2003 (f. 37/40 e 54/62), bem assim a Declaração de Compensação relativa à parte do débito de COFINS com o IRRF (24/35), a DIPJ de 2004 na qual alega ter informado o real valor devido a título da contribuição em comento (f. 42/45), a Retificadora do IRRF (f. 63), bem como as decisões proferidas na via administrativa, para amparar a pretensão deduzida na inicial.
5. Diante de tais documentos, imprescindível a análise técnica para que se reconheça a correção do procedimento adotado pela autora, bem assim os valores envolvidos e efetivamente devidos, bem como os recolhidos a maior. Não há como o juízo, diante da documentação apresentada, concluir pela efetiva existência de créditos, necessitando para tanto de indispensável prova pericial contábil, na qual serão avaliadas as declarações do contribuinte, apurando-se a COFINS devida e recolhida, bem assim eventuais valores remanescentes e passíveis de compensação.
6. Independentemente da correção da conduta da autora, ao declarar o valor da COFINS efetivamente devido somente na DIPJ de 2004, quando deveria tê-lo feito por DCTF retificadora, o fato é que, se existe crédito relativo à COFINS derivado de recolhimento a maior, deverá ser apurado e, neste caso, reconhecido o direito à compensação ou restituição. É isto que pretende a autora na presente ação e, para tanto, impõe-se a produção da prova pericial, sequer oportunizada, porquanto o juízo julgou antecipadamente a lide, por entender tratar-se de matéria exclusivamente de direito.
7. Caracterizado o cerceamento de defesa, diante do julgamento antecipado da lide, considerando, inclusive, ter a autora requerido expressamente na inicial a produção de prova pericial para demonstrar as alegações vertidas na inicial.
8. Precedentes do STJ e desta Turma.
9. Apelação da autora a que se dá provimento, anulando-se a sentença proferida. Prejudicada a apelação interposta pela União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da autora e julgar prejudicada a apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047296-28.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.047296-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/08/2014 258/1921

EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP250057 KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE CASSIA DOS COQUEIROS SP
ADVOGADO : SP310207 LUCAS SILVA TINCANI
No. ORIG. : 05.00.00005-6 1 Vr CAJURU/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS ATÉ 50 LEITOS. INEXIGIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA RECENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RESP 1.110.906). INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 140/TFR. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU ERRO DE FATO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Caso em que inexistente omissão ou erro de fato no julgamento, assentando a Turma, explicitamente, que *"a jurisprudência ainda hoje vigente, mesmo considerando os fundamentos deduzidos pelo agravante, confirma-se no sentido de afastar a exigência de contratação de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos de unidades hospitalares, como a do caso concreto. A peculiaridade com que operam tais dispensários, sem manipulação de fórmulas, ou fornecimento de medicamentos ao público em geral, mas tão-somente a pacientes diretamente assistidos por médicos em unidades hospitalares, respalda a atualidade da jurisprudência, em prejuízo da extensa argumentação do Conselho Regional de Farmácia. Não se pode acolher a alegação de violação ao princípio da isonomia, da proporcionalidade ou ao direito universal à saúde, nem a de que seria absurdo a aplicação de tal súmula de jurisprudência consolidada, pois evidenciada sua compatibilidade com a própria Lei 5.991/73, ao referir-se ao dispensário de medicamentos como setor de fornecimento de medicamentos de pequena unidade hospitalar, distinguindo situações jurídicas mediante critério objetivo e sem qualquer ofensa à garantia universal da saúde, vez que preservada a assistência médica na prescrição medicamentosa para público restrito em âmbito hospitalar específico, sem risco à dignidade da pessoa humana, conforme reconhecido pela jurisprudência"*.

2. Considerou-se, inclusive, que *"na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao interpretar a Súmula 140/TFR, considerou que o conceito de dispensário de medicamentos atinge somente a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico."*

3. Contudo, tal precedente não acolheu a inconstitucionalidade da Súmula 140/TFR, a impedir sua recepção, em face dos artigos 1º, III, 3º, III e IV, 5º, caput e I, e 6º, e 196, da Carta Federal, vez que a jurisprudência sumulada, mesmo com a recente interpretação conferida pela Corte Superior, ao contrário, dispôs sobre a situação específica de dispensários de medicamentos em determinadas unidades hospitalares, conferindo-lhes tratamento proporcional diante dos princípios do acesso à saúde e isonomia, não podendo o interesse na defesa do exercício da profissão sobrepor-se a tais princípios.

4. Evidente, pois, que se cuidou de excepcionar, com base na jurisprudência e na própria legislação, a exigência em que fundada a autuação, sendo exposto, claramente, que a assistência técnica e o registro profissional, consideradas as circunstâncias fáticas do caso concreto, não podem ser exigidos da embargada, nas condições de seu funcionamento, não podendo, assim, ato normativo infralegal, decreto ou portaria que seja, contrariar a orientação derivada da lei, com a interpretação consolidada na jurisprudência.

5. Ressalte-se, ademais, que a atuação recaiu após fiscalização pelo CRF de uma Unidade Básica de Saúde - UBS que, tal como o antigo posto de saúde, é considerada a porta de entrada do usuário no sistema público de saúde, desenvolvendo atendimento básico, inclusive de caráter preventivo, nada comprovando a sujeição de tal entidade, objeto da fiscalização, ao regime de contratação de profissionais de farmácia, tal qual postulado pelo CRF, mesmo diante da jurisprudência citada.

6. Emerge dos autos, nitidamente, que o que se pretende é apenas impugnar a divergência entre a interpretação adotada pela Turma e a que defendida pela embargante, sem qualquer indicação, efetiva, de contradição do julgamento, em si, obscuridade e, sobretudo, omissão sobre questão jurídica ou pedido formulado.

7. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002271-49.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.002271-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : YKK DO BRASIL LTDA e outro
: YKK DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : SP243581 REINALDO VENANCIO PAIÃO JUNIOR
No. ORIG. : 00022714920074036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CRÉDITO DE IPI. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DESATRELADO DE PRÉVIO PEDIDO DE RESSARCIMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Preliminar de incompetência absoluta do juízo rejeitada, pois o fato de existir execução fiscal já ajuizada para cobrança do débito discutido nestes autos não importa na obrigatoriedade de reunião dos feitos, pois se tratam de ações autônomas. Nesta ação pretende o autor desconstituir o débito, com o reconhecimento da inexigibilidade da multa e juros, o que é de competência cível, enquanto o executivo fiscal deve tramitar na vara especializada, uma vez que, em face da competência exclusiva das varas especializadas, *ratione materiae*, portanto, absoluta, não é possível a reunião de processos de naturezas diversas, por conexão ou dependência. Precedentes do STJ.
2. O fato de existir execução fiscal já ajuizada para cobrança do crédito tributário não retira o interesse processual nesta demanda, pois se tratam de instâncias autônomas. Na presente ação, pretende-se a anulação do débito em sua essência, a qual, caso acolhida, acarretará o esvaziamento da execução fiscal, se em curso.
3. Não há que se cogitar de prescrição ou decadência, pois não se pretende proceder à compensação pela via do presente mandado de segurança, mas, sim, afastar multa e juros embutida na compensação já realizada, de créditos de IPI originados em 1999, com os débitos de COFINS devidos nos períodos de apuração de abril, julho e outubro de 1999.
4. As razões de mérito da apelação interposta não se coadunam com a situação concreta posta nos autos. A União se limita a defender a legitimidade do ato administrativo, aduzindo a impossibilidade de compensação, sem, contudo, manifestar-se sobre a questão central versada na inicial, a qual se refere à desconsideração da data dos pedidos de compensação apresentados anteriormente aos de ressarcimento, fato que gerou a incidência de juros e multa sobre os débitos de COFINS, estes imputados (cobrados) na compensação noticiada, acarretando a insuficiência do crédito do IPI utilizado. Por ocasião da contestação, a União igualmente teceu razões estranhas ao ponto fulcral discutido no presente feito.
5. Da leitura conjugada dos termos dos artigos 11 da Lei nº 9.779/99, 73 e 74 da Lei nº 9.430/96 e disposições da IN SRF 21/97, colhe-se claramente existir procedimento específico no que tange ao IPI, tanto assim que destinado exclusivamente a este imposto o capítulo relativo ao ressarcimento na aludida instrução normativa. Assim, deveria a autora ingressar inicialmente com o pedido de ressarcimento atrelando a ele, se assim desejasse, os pedidos de compensação, pois somente depois de reconhecida a existência do crédito de IPI é que seria possível proceder à sua compensação. De se ressaltar as peculiaridades que envolvem o ressarcimento desse imposto, cujo crédito submete-se a diversas etapas de verificação e conferência, consoante consta da normatização supracitada, não sendo passível de utilização imediata como pretendeu fazer a autora, ao apresentar pedidos de compensação desvinculados do indispensável pedido de ressarcimento.
6. O pedido de ressarcimento cuida do reconhecimento do crédito para ser utilizado como moeda de pagamento no encontro de contas relativo ao pedido de compensação. Essa a razão pela qual a autoridade fazendária exigiu da autora a apresentação dos Pedidos de Ressarcimento e, somente após as indispensáveis verificações por parte do fisco, é que foi proferido o Despacho Decisório reconhecendo o direito ao ressarcimento de IPI (f. 55/56), efetivando-se, *a posteriori*, a compensação inicialmente pleiteada.
7. Conquanto a autora tenha ingressado com os pedidos de compensação anteriormente ao vencimento dos débitos relativos à COFINS, o fato é que tais pleitos, por se tratar de créditos de IPI, não eram dotados de juridicidade se apresentados isoladamente, não sendo, portanto, hábeis a evitar os vencimentos das contribuições, nos períodos

mencionados, hipótese na qual não é possível afastar a imposição da multa e juros de mora, diante da ausência de pagamento ou causa suspensiva da exigibilidade.

8. Considerando terem sido os pedidos de ressarcimento de créditos de IPI apresentados em 19/11/1999 (f. 48/50), e os tributos indicados para compensação referirem-se à COFINS do período de 04/1999, 07/1999 e 10/1999, incide na hipótese o comando contido no artigo 13 da IN SRF 21/97, segundo o qual a compensação será efetuada considerando-se a data do ingresso do pedido de ressarcimento, quando destinado à compensação com débito vencido.

9. Não prosperam as alegações da autora de que própria Receita Federal tinha dúvidas quanto ao procedimento a ser adotado em caso de créditos de IPI, porquanto o precedente colacionado não se assemelha à hipótese aqui versada, coincidindo apenas na parte relativa à ausência de prévio pedido de ressarcimento, consoante se colhe do julgamento realizado pela Delegacia da Receita Federal: "*O contribuinte formulou pedido de compensação em total desconformidade com as regras da IN SRF 21/97, pois a compensação não foi precedida do pedido de ressarcimento e não foi demonstrada a origem do crédito.*" (f. 75/76).

10. Não há como anular o lançamento fiscal resultante do saldo devedor resultante da compensação noticiada, pois legítima a incidência da multa e juros de mora, na espécie.

11. Preliminares rejeitadas. Apelação improvida. Remessa oficial provida, para julgar improcedente a ação, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios moderadamente fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do artigo 20, §4º, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares, negar provimento à apelação e dar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033265-60.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.033265-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : UNIAO QUIMICA FARMACEUTICA NACIONAL S/A
ADVOGADO : SP117515 LUIZ EDUARDO BOAVENTURA PACIFICO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.500/505
INTERESSADO(A) : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO : SP174731 DANIELA CAMARA FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00332656020074036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicieinda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035027-14.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.035027-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : VERA CRUZ CONSULTORIA TECNICA E ADMINISTRACAO DE FUNDOS
: LTDA e outros
: DETECTAR DESENVOLVIMENTO DE TECNICAS PARA TRANSFERENCIA
: E ADMINISTRACAO DE RISCO S/C LTDA
: CESVI BRASIL S/A CENTRO DE EXPERIMENTACAO E SEGURANCA
: VIARIA
: CLUBE MAPFRE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO. MAIORIA DAS PARCELAS ATINGIDAS PELA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SUCUMBÊNCIA MAIOR DAS AUTORAS. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA TACITAMENTE MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em que pese a decisão embargada haver, em sede de juízo de retratação, ampliado o provimento do pedido, especificamente no tocante aos critérios de compensação, certo é que, em razão da improcedência do pedido no tocante à alíquota da COFINS, bem como por estar a maior parte das parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, decidiu-se por manter, ainda que tacitamente, a verba honorária anteriormente fixada, não havendo que se falar, portanto, em condenação exclusiva da União nas verbas de sucumbência.

2. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042457-47.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.042457-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IRMAOS PEREIRA CARNEIRO IND/ COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : SP004097 PLINIO DE MORAES LEME e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 87.00.16893-9 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. JUROS EM CONTINUAÇÃO. INCIDÊNCIA. INDEVIDA. JUROS ATÉ A DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DE DECISÃO NOS EMBARGOS A EXECUÇÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO EM PARTE.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

2. Omissão se verifica na espécie.

3. O v. acórdão embargado foi omisso quanto ao entendimento firmado pelas Cortes Superiores, no sentido ser indevida a inclusão de juros em continuação no período compreendido entre a data da apresentação da conta homologada e o efetivo pagamento do pagamento do precatório, desde observado o prazo do art. 100, § 1º, da CF.

4. A questão relativa à incidência de juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor foi decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677/RS, representativo da controvérsia, que fixou orientação no sentido de que não são devidos, desde que satisfeito o débito no prazo previsto no artigo 100, § 1º, da Constituição Federal, à vista de não caracterizar inadimplemento do ente público.

5. Consoante a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do *quantum debeatur*, qual seja, no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.

5. Embargos de declaração acolhidos. Agravo de Instrumento provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001368-86.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.001368-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVANTE : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ADVOGADO : JOCELYN SALOMAO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : ANTONIO CARLOS BERETTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS011754 SUELY DA SILVA PAIXAO BERETTA e outro
No. ORIG. : 00013688620084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APELAÇÃO. CARDIOPATIA GRAVE. ISENÇÃO. PERÍCIA JUDICIAL. PERITO NÃO HABILITADO NA ÁREA DE CARDIOLOGIA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ARTIGO 437 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CABIMENTO.

1. A preliminar de ilegitimidade passiva da FUFMS não merece ser acolhida, pois a decisão agravada desconstituiu a sentença para se realize perícia médica especializada, como novo julgamento a tempo e modo, quando, então, poderá a agravante levantar tal discussão que, de resto, não constou sequer de sua contestação ou de contrarrazões à apelação, daí porque impróprio o seu exame já nesta instância e nesta fase processual.
2. No mérito, no cotejo das razões da decisão agravada e do recurso, verifica-se que houve fundamentação plena, à luz da jurisprudência, bem como das circunstâncias específicas do caso concreto, para amparar o provimento à apelação do autor, sendo todos os aspectos da controvérsia decididos e motivados, quanto ao cabimento da realização de nova prova pericial na hipótese e para os fins pretendidos.
3. Com efeito, a decisão agravada, além de observar a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, está, igualmente, em conformidade com a norma do artigo 437 do Código de Processo Civil, segundo o qual "*o juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida*", pois a matéria discutida nos autos não restou devidamente esclarecida, devendo ser realizada nova perícia, prestigiando o contraditório e a ampla defesa, além do livre convencimento do magistrado.
4. Consta dos autos que o laudo realizado pelo perito nomeado pelo Juízo *a quo* não possui conhecimentos específicos de cardiologia, ao contrário a área de atuação do profissional é "medicina legal e perícia médica" e "medicina preventiva social", conforme consulta ao sistema informatizado do Conselho Regional de Medicina de Mato Grosso do Sul - CRM/MS. Desse modo, é indispensável que a perícia seja elaborada por profissional com conhecimentos específicos em cardiologia, para melhor avaliar a real situação do autor, para efeito de comprovar a moléstia grave.
5. Agravos inominados desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos inominados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000677-63.2008.4.03.6003/MS

2008.60.03.000677-4/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
APELANTE : JAIR BONI COGO
ADVOGADO : SP044680 ANTONIO JOAO PEREIRA FIGUEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00006776320084036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO. EX-PREFEITO. PAGAMENTO DE MEDIÇÕES DE OBRA DE CONSTRUÇÃO HOSPITALAR. SOBREPREÇO CARACTERIZADO. LEGITIMIDADE DA APLICAÇÃO DA PORTARIA Nº 1.412/GM DO MINISTÉRIO DA SAÚDE. RESPONSABILIDADE DOS GESTOR MUNICIPAL.

1. Discute-se a ilegalidade e inconstitucionalidade da aplicação pelo TCU da Portaria nº 1.412/GM, de 28/07/1995, de forma retroativa, para condenar o autor por superfaturamento de preço em pagamentos realizados na contratação de obra para construção de hospital público.
2. Correta a sentença ao rejeitar a preliminar de litispendência pois, efetivamente, não há identidade na causa de pedir, muito embora a pretensão final seja a anulação do débito. Naquela ação que se processa no Distrito Federal, o autor discute a inexistência do sobrepreço em si, bem assim a penalidade aplicada. No presente feito, cinge-se a impugnar a alegada aplicação retroativa da Portaria nº 1.412/GM, de 28/07/1995 ao caso concreto.
3. O cerne da questão refere-se à aplicação da metodologia prevista na Portaria nº 1.412/GM, de 28/07/1995 para apuração do preço do contrato em discussão, utilizada pelo TCU quando do julgamento das contas relativas à construção de hospital público, o que teria gerado a constatação de sobrepreço no pagamento das medições, cuja responsabilidade foi atribuída ao autor, então prefeito municipal.
4. A Tomada de Contas Especial, a qual culminou na condenação do autor, foi iniciada para apuração de irregularidade relativa à suposta atribuição de efeito financeiro retroativo ao contrato, em face da previsão de fixação da data-base de julho de 1991, anterior à data de abertura da licitação (outubro de 1991). Apesar de o autor tecer extensa narrativa acerca da aplicação de índice da FGV de julho de 1991, na realidade cuida-se de questão que não afeta diretamente o deslinde da presente ação. Conquanto o TCU tenha considerado irregular a utilização de índices estimados para os cálculos dos reajustes provisórios (Io da FGV de julho de 1991) - quando deveria ter sido utilizado o último índice conhecido (caput do artigo 7º do Decreto 94.684/87) - concluiu não ter ocorrido efetivo prejuízo ao erário, diante das compensações ocorridas nos meses seguintes, consoante consta do julgamento administrativo ao mencionar a conclusão da Secex/MS (f. 122/123). Portanto, não foi esta a razão que motivou a condenação do autor, como pretender fazer crer na inicial.
5. O ponto fulcral reside no parâmetro de comparação utilizado pela autoridade administrativa, consubstanciado no Custo de Construção de Estabelecimentos Assistenciais de Saúde divulgado pelo Ministério da Saúde, previsto na Portaria nº 1.412/GM, editada em 28/07/1995, posteriormente, portanto, ao contrato objeto da licitação em comento.
6. Conquanto o parâmetro utilizado tenha sido instituído posteriormente ao contrato em discussão, consta expressamente do procedimento adotado pelo SECEX/MS, ter este procedido à correção do valor contratual até a data-base de abril/1995 (data prevista na mencionada Portaria), para somente então proceder ao comparativo (f. 123/124), o que afasta qualquer alegação de aplicação retroativa da norma.
7. Aliás, foram utilizados vários métodos comparativos pela Administração, sendo certo que, em todos eles, apurou-se o sobrepreço no valor contratual, concluindo-se por adotar o cálculo mais benéfico ao autor, justamente o da Portaria impugnada.
8. Portanto, a metodologia constante da Portaria nº 1.412/GM, cuja aplicação se pretende afastar, é mais favorável ao autor, se comparada com os demais métodos comparativos utilizados, demonstrando que, caso afastada, acarretará o aumento do valor do débito a ele imputado.
9. Não prospera a alegação de ausência de responsabilidade por ter assumido a Prefeitura somente após o contrato já ter sido firmado, pois caberia ao autor, como gestor público, atuar com diligência, analisando os contratos em andamento, de molde a corrigir eventuais distorções, porém, omitiu-se quanto aos deveres inerentes ao cargo, dentre os quais o poder-dever de zelar pela correta aplicação dos recursos financeiros que lhe eram repassados, bem assim quanto à consecução de obra executada em sua gestão, de molde a permitir o pagamento das medições devidas de sobrepreço. Pelos mesmos motivos, não há qualquer fundamento na alegação de caber ao INAMPS verificar a regularidade da contratação e obra, antes de proceder ao repasse dos valores destinados ao pagamento das medições.
10. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

2008.61.00.025747-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : SAVILE ARTE BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP142393 MAUCIR FREGONESI JUNIOR e outro
: SP197310 ANA CAROLINA MONTES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
PROCURADOR : SP299506 MARCO AURÉLIO NADAI SILVINO
No. ORIG. : 00257478220084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SIMPLES NACIONAL. INTIMAÇÃO PELO DIÁRIO OFICIAL. LEGALIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, respaldada em jurisprudência desta Corte, decidiu que *"segundo se apurou dos autos, a autora foi excluída do Simples Nacional em razão da existência de débitos com exigibilidade não suspensa, nos termos do art. 17, V, da LC 123/06 e alínea "d", do inciso II, do art. 3º, da Resolução CGSN nº 15/0711. [...] Consta dos autos que a autora tinha débitos relativos a tributo mobiliário da esfera municipal, qual seja, taxa de licença de fiscalização do exercício de 2000. A autora admitiu a existência do débito, inclusive o quitou em 10/10/2008, após a exclusão ora combatida. Segundo informação da Subsecretaria da Receita Municipal de fls. 88, tal débito estava inscrito em dívida ativa desde 15/02/2005. [...] Nos termos do § 3º, do art. 4º, da Resolução CGSN nº 15/07, a ciência do ato de exclusão será feita na forma prevista na legislação do respectivo ente federativo responsável, no caso, o município de São Paulo, cuja Lei nº 14.107/2005 prevê em seu art. 28 tal possibilidade. [...] A via adotada, portanto, está em consonância com a legislação de regência. Foi publicada no Diário Oficial da Cidade de São Paulo de 07/11/2007, com efeitos a partir de 01/01/2008, e dela constou expressamente a possibilidade de impugnação. [...] Não há, portanto, que se falar em vedação aos princípios constitucionais da ampla defesa e contraditório. Resta amplamente admitida a intimação da exclusão do Simples via publicação no Diário Oficial, matéria, inclusive, já decidida pela Suprema Corte e sumulada no verbete nº 355, do C. STJ, a propósito do REFIS."*, pelo que inexistente ofensa aos artigo 37 da CF.

2. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou o artigo 37 da CF ou 1º, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025837-90.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.025837-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : BANCO ITAU HOLDING FINANCEIRA S/A
ADVOGADO : SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
: SP060723 NATANAEL MARTINS
No. ORIG. : 00258379020084036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CPMF. OPERAÇÃO DE ADIANTAMENTO DE CONTRATO DE CÂMBIO (ACC). EXPORTAÇÃO. TRANSFERÊNCIA DOS VALORES ORIUNDOS DO ACC DIRETAMENTE A TERCEIROS. OPERAÇÃO DE MOVIMENTAÇÃO E TRANSMISSÃO DE VALORES CARACTERIZADA. FATO GERADOR DA CPMF. LEGITIMIDADE DA AUTUAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

1. Discute-se a incidência da CPMF na operação denominada Adiantamento de Contrato de Câmbio realizada entre o banco autor e o exportador quando a instituição financeira repassa o valor contratado diretamente a terceiros.

2. Correta a sentença ao rejeitar a alegação de nulidade do processo administrativo, pois a parte defende-se dos fatos a ela imputados, independentemente da capitulação legal atribuída ao caso concreto. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça. A mudança no enquadramento legal da conduta não gerou qualquer prejuízo ao autor, pois em nada alterou os fatos ocorridos. No Termo de Verificação Fiscal e Auto de Infração, acostados à f. 66/87, houve exaustiva descrição da conduta adotada pelo autor, bem assim da fundamentação da autuação, concluindo-se pela infração ao disposto no §1º do art. 16 da Lei 9.311/96, o qual determina, quanto aos valores referentes à concessão de créditos por instituição financeira, a obrigatoriedade do pagamento exclusivo ao beneficiário mediante cheque cruzado, intransferível, ou creditado em sua conta corrente de depósito, bem como ao inciso IV do artigo 2º da Lei nº 9.311/96, relativamente à incidência da CPMF sobre a movimentação financeira relativa à liquidação de operação de crédito.

3. No caso em julgamento, a questão preponderante não reside na definição acerca da natureza jurídica do contrato de câmbio, se um contrato de compra e venda ou uma operação de crédito, como debatem as partes. Isto porque, na realidade, a pedra de toque refere-se a uma segunda etapa, na qual o banco autor, ao invés de proceder ao lançamento do montante em reais na conta corrente do exportador (produto do contrato de câmbio), procede à transferência deste diretamente a terceiros, mediante DOC ou cheque OP para pagamento, provavelmente, de débitos do exportador com outras pessoas estranhas ao contrato de câmbio. Importa saber apenas se tal situação jurídica configura-se hipótese de incidência da CPMF.

4. Nos termos do §1º do artigo 1º da Lei nº 9.311, considera-se movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira qualquer operação liquidada ou lançamento realizado pelas entidades referidas no art. 2º, que representem circulação escritural ou física de moeda, e de que resulte ou não transferência da titularidade dos mesmos valores, créditos e direitos.

5. A instituição financeira, ao firmar o Adiantamento de Contrato de Câmbio (ACC), antecipa ao exportador o valor que este receberia do importador quando da conclusão do contrato de exportação. Portanto, o exportador recebe uma receita, a qual, em tese, deveria ser creditada em sua conta corrente pela mencionada instituição. Numa segunda etapa, disponibilizado o montante em sua conta corrente, o exportador poderá dele se utilizar, de acordo com suas necessidades, seja mediante transferência, pagamentos, saques, dentre outros, ensejando o lançamento de débito na mencionada conta, ocasião em que se aperfeiçoa a hipótese de incidência da CPMF. Portanto, afigura-se incontestado que a saída monetária da conta corrente do exportador sujeita-o ao recolhimento da CPMF, mediante retenção a ser efetivada pela instituição financeira.

6. Desta forma, optando as partes - banco e exportador - pela transferência direta do crédito em reais para terceiros, estranha ao contrato de câmbio, outra não poderia ser a solução quanto à incidência da CPMF, pois a

operação de movimentação de transmissão de valores efetivamente ocorreu, ainda que não tenha passado fisicamente pela conta corrente do exportador. Cumpriria à instituição financeira proceder à retenção do valor relativo à CPMF, em razão da saída de valores da esfera jurídica do exportador para terceira pessoa.

7. O expediente utilizado pelo banco autor, em verdade, consiste em técnica que acaba por burlar a incidência da CPMF, pois, ao suprimir a etapa relativa ao lançamento do crédito do valor da operação de ACC em conta corrente do exportador, conseqüentemente acaba por impedir a incidência da contribuição quando da saída monetária do patrimônio do exportador com a movimentação e transmissão de valores, o que, à evidência, não pode ser admitido.

8. A disposição contida no §1º do artigo 16 da Lei nº 9.311/96 consiste em mecanismo criado justamente para coibir condutas tal como a adotada pelo autor, de molde a garantir a aplicação da lei. Portanto, a intenção do legislador abrange não somente aquelas hipóteses expressamente previstas, mas toda e qualquer ação tendente a elidir a tributação.

9. Em que pese toda a discussão travada nos autos acerca da natureza jurídica do ACC, a questão não comporta maiores discussões, pois resta patente constituir a transferência dos recursos relativos ao ACC para terceiros mediante DOC ou cheques administrativos, tratar-se de operação de movimentação e transmissão de valores, constituindo fato gerador da contribuição, na forma do disposto no inciso IV do artigo 2º da Lei nº 9.311/96.

10. Ao contrário do reconhecido pela sentença, a própria operação de ACC travada entre o banco e o exportador, consubstanciada no pagamento em real de moeda estrangeira relativo ao contrato de câmbio, não é imune à CPMF, consoante pacífica jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal. Por outro lado, o fundamento principal que embasou a procedência da ação, na realidade, não se aplica ao caso em julgamento, porquanto o juízo analisou as disposições do artigo 16 da Lei nº 9.311/96 com a redação dada pela Lei nº 10.892/2004, porém a hipótese dos autos versa sobre fatos ocorridos em 1999, anteriores, portanto à modificação introduzida por esta lei.

11. Rejeita-se a alegação do autor de se tratar de hipótese de dispensa de recolhimento, nos termos da Portaria MF nº 6/1997, pois esta se refere à operação de liquidação do ACC, a qual ocorre quando o importador faz a remessa do pagamento pelas mercadorias exportadas, utilizando-se o banco do valor para liquidar o ACC firmado com o exportador, o que, à evidência, não é o caso dos autos.

12. Legítima a autuação lavrada pela autoridade fiscal, pois evidente o intuito de burlar a incidência da CPMF na transferência a terceiros, estranhos ao contrato de câmbio, dos recursos oriundos da operação de ACC, configurando violação, de forma indireta, da legislação que determinar a incidência da CPMF sobre as operações de movimentação e transmissão de valores.

13. Ainda que assim não fosse, os precedentes desta Corte orientam-se no sentido da necessidade de observância do disposto no §1º do artigo 16 da Lei nº 9.311/96, em caso de operação de Adiantamento de Contrato de Câmbio - ACC.

14. Em razão da improcedência da ação, deverão ser invertidos os ônus da sucumbência, mantidos os honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), fixados moderadamente nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, considerando o valor da causa, atribuído na inicial o montante de R\$ 557.364,01.

15. Apelação e remessa oficial providas, para julgar improcedente a ação, invertendo-se os ônus da sucumbência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012819-84.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.012819-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : EVANDRO CESAR GARMS e outro
: COML/ GERMANICA LTDA

ADVOGADO : HENRIQUE SCHMIDT ZALAF e outro
APELADO : ANGELO AUGUSTO PERUGINI
ADVOGADO : CATIA ARAUJO SOUSA e outro
APELADO : LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN e outros
: DARCI JOSE VEDOIN
: PLANAM IND/ COM/ E REPRESENTACAO LTDA
APELADO : JOSE EDUARDO DE MORAES BOURROUL e outros
ADVOGADO : ANDRE LUIS BENTO GUIMARAES e outro
APELADO : JORGE VALERIANO DE MENESES
ADVOGADO : ANDRE LUIS BENTO GUIMARAES
APELADO : SIMONE CRISTINA ANTONIEL
: ALINE MARCELINO GARCIA PAULA
: MIRIAM RAQUEL TEODORO DE SOUSA
ADVOGADO : ANDRE LUIS BENTO GUIMARAES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00128198420084036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. AGENTES PÚBLICOS ANTERIORMENTE EXCLUÍDOS DA AÇÃO, REMANESCENDO TÃO-SOMENTE PARTICULARES NO POLO PASSIVO. IMPOSSIBILIDADE DE PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Caso em que a ação civil pública de improbidade administrativa a UNIÃO busca a condenação dos requeridos às sanções previstas na Lei 8.429/92, em razão do desvio, em tese, de verba pública proveniente de recursos federais (Ministério da Saúde), através de eventual superfaturamento praticado, mediante conluio com particulares, em certame licitatório conduzido pelos réus (agentes públicos), para a aquisição de veículos (ambulância e veículo de passeio GOL).
2. Indeferida a inicial (artigo 295, I, e 267, I, ambos do CPC), em relação a alguns dos requeridos, prosseguindo-se o feito quanto aos demais, tal decisão foi objeto de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (0000355-39.2010.4.03.0000), cujo acórdão desta Turma, após negativa de antecipação da tutela recursal, confirmou "*a inexistência de aptidão formal da inicial para viabilizar a admissão da ação*", estando o recurso especial pendente de apreciação no STJ.
3. Posteriormente foi proferida sentença de extinção do feito, sem resolução do mérito (artigo 267, IV, CPC, c/c artigo 17, § 11, da Lei 8.429/92), uma vez que com a exclusão dos agentes públicos remanesceram no polo passivo da demanda apenas os particulares.
4. A interpretação dos artigos 1º, 2º e 3º da Lei 8.429/1992 permite afirmar que o legislador adotou conceito de grande abrangência no tocante à qualificação de agentes públicos submetidos à referida legislação, a fim de incluir na sua esfera de responsabilidade todos os agentes públicos, servidores ou não, que incorram em ato de improbidade administrativa. Celso Antônio Bandeira de Mello, *in* "Curso de Direito Administrativo", Editora Malheiros, 20ª ed., assim define o agente público: "*Esta expressão - agentes públicos - é a mais ampla que se pode conceber para designar genérica e indistintamente os sujeitos que servem ao Poder Público como instrumentos expressivos de sua vontade ou ação, ainda quando o façam apenas ocasional ou episodicamente. Quem quer que desempenhe funções estatais, enquanto as exercita, é um agente público. Por isto, a noção abarca tanto o chefe do Poder Executivo (em quaisquer das esferas) como os senadores, deputados e vereadores, os ocupantes de cargos ou empregos públicos da Administração Direta dos três Poderes, os servidores das autarquias, das fundações governamentais, das empresas públicas e sociedades de economia mista nas distintas órbitas de governo, os concessionários e permissionários de serviço público, os delegados de função ou ofício público, os requisitados, os contratados sob locação civil de serviços e os gestores de negócios públicos.*" Maria Sylvia Zanella Di Pietro, *in* "Direito Administrativo", Editora Atlas, 15ª ed., ensina: "*A lei de improbidade administrativa considera como sujeito ativo o agente público (artigo 1º) e o terceiro que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade, ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta (artigo 3º). O legislador teve o cuidado de definir o agente público, para os fins da lei, no art. 2º, como sendo "todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior*".
5. Todavia, não figurando no polo passivo qualquer agente público, não há como o particular participar sozinho como réu em Ação de Improbidade Administrativa (REsp 1.171.017, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe

06/03/2014; REsp 896.044, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19/04/2011; e REsp 1.181.300, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 24.9.2010).

6. Apelação e remessa oficial que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014118-86.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.014118-7/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
APELANTE : THIAGO DE SOUZA PIRES incapaz
ADVOGADO : MS009920 MARIA TERESA DE MENDONCA CASADEI e outro
REPRESENTANTE : CARLOS ALBERTO BARROSO PIRES
ADVOGADO : MS009920 MARIA TERESA DE MENDONCA CASADEI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00141188620094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CURSO PREPARATÓRIO DE CADETES DO AR. EXAME MÉDICO. REPROVAÇÃO. ESCOLIOSE ACIMA DE 12 GRAUS COOB. LEGITIMIDADE.

1. Discute-se o ato administrativo que concluiu pela inaptidão do autor para ingresso nos quadros das Forças Armadas, por ter sido reprovado no exame médico por apresentar escoliose com grau acima de 12 (doze) graus Cobb.

2. As regras estabelecidas para os concursos públicos, destinadas a todos os interessados, fixadas previamente pela Administração Pública vem a "*propiciar o acesso em igual oportunidade a todos os interessados que atendam aos requisitos da lei, fixados de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, consoante determina o art. 37, II da C.F.*". (MEIRELLES, Hely Lopes - Direito Administrativo Brasileiro, 27ª edição, São Paulo, Malheiros, 2.002, p. 409). Referidas regras, predispostas àqueles que pretendam competir à uma vaga no serviço público, portanto, de domínio público, encontram-se insertas no edital cujo objetivo é caracterizar a impessoalidade dos competidores. Dessa forma, oportuniza-se a participação de qualquer interessado, desde que sejam atendidas as suas condições e as previstas em lei, sobre a qual em hipótese alguma deve ser afastar. Conclui-se, pois, que "*A Administração é livre para estabelecer as bases do concurso e os critérios de julgamento, desde que o faça com igualdade para todos os candidatos...*" (MEIRELLES, Hely Lopes - Direito Administrativo Brasileiro, 27ª edição, São Paulo, Malheiros, 2.002, p. 410).

3. A composição dos ordenamentos citados denota que as Forças Armadas podem estabelecer, diante dos critérios de conveniência e oportunidade do serviço, discricionariamente, as condições para o processo seletivo de ingresso no serviço militar, desde que pautada pelo ordenamento. Melhor dizendo, a Administração, nas mais variadas esferas do Poder, deve se pautar pelo sistema jurídico vigente e sua discricionariedade a ele se limita, premissas dentre as quais se encontra a possibilidade de avaliação das moléstias impeditivas do exercício da carreira militar.

4. Não há qualquer ofensa ao princípio da legalidade, porquanto não há como exigir que a lei preveja todas as hipóteses relativas à capacidade física dos candidatos a ingresso nas Forças Armadas, razão pela qual o artigo 10 da Lei nº 6.880/1980 conferiu expressamente ao regulamento a tarefa de fazê-la.

5. As exigências constantes do Edital são aplicáveis a todos os candidatos, sem distinção, não se cuidando de inovação, pois já se encontravam previstas nas Instruções Técnicas das Inspeções de Saúde na Aeronáutica, aprovada pela Portaria DIRSA Nº 012/SDTEC, de 9 de março 2009, editadas com a finalidade de estabelecer os

requisitos, causas de incapacidade, normas e rotinas para a execução das Inspeções de Saúde pelas Juntas de Saúde do Sistema de Saúde da Aeronáutica (SISAU), aplicáveis em todo âmbito militar e civil da Aeronáutica.

6. O autor submeteu-se a exame perante a Junta Especial de Saúde, tendo o Relatório Médico concluído no sentido de sua reprovação para o Curso Preparatório de Cadetes do Ar, por apresentar escoliose com 15 (quinze) graus Cobb, acima, portanto, do limite de 12 (doze) graus Cobb previsto no Edital e na legislação correlata (f. 78/79).

7. O perito judicial atestou não possuir o autor incapacidade física de qualquer natureza, porém, frisou ser inapto para o ingresso na Escola Preparatória de Cadetes do Ar, considerando as exigências específicas para tanto.

8. Conquanto o autor não detenha incapacidade física para atividades cotidianas, o fato é que, para ingressar no Curso Preparatório de Cadetes do Ar, deve cumprir requisitos pré-determinados nas normas, considerando a especificidade das atividades exercidas. O óbice ao ingresso de candidato com escoliose com grau acima de 12 (doze) graus Cobb não é despropositada, pois é cediço que o cadete será submetido a condições físicas excepcionais e extremas, seja no treinamento de solo ou aéreo.

9. Deve ser ressaltado que, atualmente, com superveniência da Portaria DIRSA nº 19/SECSDTEC, de 26 de março de 2014, a qual aprovou a reedição da Instrução que trata das Inspeções de Saúde, a restrição foi ampliada, dispondo que os candidatos ao Curso Preparatório de Cadetes do Ar da EPCAR poderão ter desvio somente de até 10 (dez) graus Cobb, o que demonstra a importância do requisito para a carreira de Cadete do Ar. A patologia que acomete o autor não impede que concorra a outros cursos na Aeronáutica, a exemplo dos Oficiais Aviadores, Oficiais Infantes, Oficiais Intendentes da AFA, dentre outros, para os quais a escoliose com 15 (quinze) graus Cobb de que é portador não consubstancia óbice. Porém, para Cadete do Ar, a restrição é legítima e deve ser observada, nos termos do Edital, o qual vincula as partes, bem como da legislação que rege a matéria supra citada.

10. Consigno não ter o autor logrado abalar a presunção de legitimidade que permeia o ato administrativo, máxime considerando-se ter o juízo oportunizado a juntada de mais exames, além daqueles já analisados pelo perito judicial (f. 102), porém, o autor quedou-se inerte quanto à prova de seu direito, deixando de demonstrar, inclusive, eventual equívoco na avaliação médica da Aeronáutica ou do perito judicial, no que tange à margem de erro suscitada na inicial.

11. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015063-73.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.015063-2/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
APELANTE : FIBRIA MS CELULOSE SUL MATO GROSSENSE LTDA
ADVOGADO : SP135089A LEONARDO MUSSI DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 00150637320094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 74 DA LEI Nº 9.430/96. INAPLICABILIDADE. ART. 26, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 11.457/07. VEDAÇÃO À COMPENSAÇÃO.

1. Não se conhece de agravo retido não reiterado expressamente no recurso de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil.
2. O artigo 74 da Lei 9.430/96, com a redação conferida pela Lei 10.637/02, trouxe em seu bojo a autorização para compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.
3. Sobreveio a Lei nº 11.457/2007, a qual criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, dispondo, em seu artigo 2º, que a ela caberia "planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991", resultando, portanto, na unificação das anteriores Secretaria da Receita Federal e Secretaria da Receita Previdenciária do Ministério da Previdência Social. Todavia, mencionada lei dispôs expressamente, no parágrafo único do seu artigo 26, não ser aplicável o disposto no art. 74 da Lei no 9.430/96 às contribuições previdenciárias, o que inviabiliza a compensação pretendida neste writ.
4. Precedentes do STJ ." (RESP 201101263118, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 01/09/2011; RESP 201100266785, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 02/05/2011; AGRESP 201101691738, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 24/10/2011).
5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007742-75.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007742-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : PRML RESTAURANTE LTDA
ADVOGADO : SP200167 DANIELLE COPPOLA VARGAS e outro
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00077427520094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, OPOSTOS PARA JUNTADA DE VOTO VENCIDO, E JULGADOS PREJUDICADOS PELO ATENDIMENTO DA PROVIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.

1. Os embargos de declaração, opostos exclusivamente em face da omissão quanto ao voto vencido, restam prejudicados se a respectiva juntada é voluntariamente efetuada, não cabendo o julgamento do recurso, com tal fim, pela Turma, pois o artigo 557 do Código de Processo Civil atribui ao relator o exame monocrático dos recursos prejudicados.
2. Eventual acórdão da Turma não decidiria diferentemente, considerada a situação processual preexistente (perda de objeto do recurso), sendo certo, por outro lado, que não haveria, com tal julgamento, efeito modificativo sobre o acórdão contra o qual foram opostos embargos de declaração, mas mera elucidação do conteúdo e do teor do voto vencido, já juntado aos autos.
3. Precedentes específicos da Turma: agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008904-08.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008904-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : INTERMEDICA SISTEMA DE SAUDE S/A
ADVOGADO : SP088619 ANTONIO MIGUEL AITH NETO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00089040820094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. POSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. SENTENÇA MANTIDA.

1. A análise da sentença recorrida demonstra que o julgamento do mérito pautou-se na inexistência de provas quanto aos argumentos trazidos pela autora, situação, inclusive, que não foi esclarecida após a resposta da ré.
2. A parte autora não envidou todos os esforços para a comprovação dos fatos constitutivos de seu, a despeito do disposto no art. 333, I, do Código de Processo Civil, assim é de rigor a improcedência do pedido.
3. O pedido de julgamento antecipado da lide efetuado pela parte autora autoriza o reconhecimento da preclusão para a produção posterior de provas.
4. Apelação a que nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015311-30.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015311-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ
ADVOGADO : SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUERI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00153113020094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS/COFINS NA IMPORTAÇÃO E DESEMBARÇO ADUANEIRO. ARTIGO 7º DA LEI 10.865/04. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. MULTA. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO DO RECURSO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma.
2. A r. sentença reconheceu que *"a imunidade prevista no art. 150, inciso VI, alínea 'c' da Constituição Federal alcança o Imposto de Importação e o Imposto sobre Produtos Industrializados incidentes sobre as mercadorias importadas por entidades de assistência social para o cumprimento de seus serviços específicos"*, tal como na espécie, em que a embargante comprovou o preenchimento dos requisitos do artigo 14 do CTN. Assentou a r. sentença, entretanto, que *"discussão distinta deve ser feita em relação à exigência de PIS-Importação e COFINS-Importação"*, situando-se a questão no exame de validade da Lei 10.865/2004, que estabeleceu tal exigência tributária, concluindo o Juízo *a quo* pela inconstitucionalidade de tal diploma legal, pelo que *"procede o pleito alternativo"*.
3. Examinando os embargos declaratórios opostos, o Juízo *a quo* ainda reconheceu que *"a sentença não se pronunciou sobre o pedido de reconhecimento de imunidade tributária da embargante ao pagamento da contribuição ao PIS-Importação e COFINS-Importação com fundamento no artigo 195, 7º da Constituição Federal"*, que *"cuida, com todas as letras, de isenção ao pagamento de recolhimento de contribuição destinada à Seguridade Social, já que se percebe, pela análise tópica do instituto, que ele não se situa no terreno do capítulo do sistema tributário nacional, mas sim no Título da Ordem Social, o que justifica e legitima a isenção, como mecanismo extrafiscal, de fomento à participação da iniciativa privada no incremento dos mecanismos de ajustes e de soluções no âmbito social"*, pelo que *"não se há de argumentar com a transmutação da isenção, prevista no artigo 195, 7º, no Título da Ordem Social, com a figura bem distinta da imunidade, prevista no Capítulo que trata do sistema tributário nacional"*.
4. Sem recurso da embargante, os autos foram submetidos ao exame desta Corte recursal pela via da remessa oficial e da apelação da União, que manifestou expressa desistência em relação à imunidade do II e IPI sobre importação (f. 734). Ante o disposto no artigo 19, § 2º, da Lei 10.522/2002, assentou a Turma então que *"o que ficou devolvido pela apelação e remessa oficial é apenas a discussão do desembaraço de mercadorias importadas, independentemente do pagamento do PIS e da COFINS, tendo em vista a inconstitucionalidade da Lei 10.865/2004, que foi reconhecida pela sentença"* (grifamos - f. 815), e mantida pelo acórdão ora embargado.
5. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento dos embargos de declaração, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma e, assim, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios. Assim, se o acórdão violou os artigos 5º, *caput*, II, § 2º, XXXV, 93, IX, 84, 4º, parágrafo único, 146, III, e 195, § 7º, CF; 9º, 14, 98 e 110, CTN; e 131, 154, *caput*, 165 e 458, II, CPC, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
6. A utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, e ainda fundado em omissão e erro de fato claramente inexistentes, revela o caráter manifestamente protetatório dos embargos declaratórios. Existindo recurso próprio e diverso para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido pelo acórdão da Turma, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protetatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa (artigo 538, parágrafo único, CPC).
7. Embargos declaratórios rejeitados, com aplicação de multa pelo caráter protetatório do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e fixar multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023980-72.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023980-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
APELANTE : BANCO SOFISA S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00239807220094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. LANÇAMENTO DE OFÍCIO PARA EVITAR A DECADÊNCIA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM EXIGIBILIDADE SUSPENSÃO EM RAZÃO DE SENTENÇA PARCIALMENTE CONCESSIVA EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Não há falar em falta de interesse de agir, em razão de ter a autora formulado pedido de parcelamento dos débitos em questão, pois quando prolatada a sentença, sequer havia ela indicado os débitos que pretendia parcelar. Não tendo ocorrido a consolidação, não se pode supor que os débitos aqui versados seriam incluídos no pedido. Como ressaltado pela sentença, a autora esclareceu, em réplica, não possuir interesse de incluí-los na moratória.

2. Consoante se constata dos documentos trazidos com a inicial, a autora impetrou anteriormente o mandado de segurança nº 1999.61.00.006942-2, pretendendo afastar o disposto no artigo 3º da Lei nº 9.718/98, o qual passou a exigir a COFINS das instituições financeiras, obtendo liminar dispensando-a do recolhimento da contribuição em 09.03.1999, sendo concedida parcialmente a segurança, em 18.06.2001, apenas para assegurar o direito de recolher a exação sobre sua receita bruta decorrente da prestação de serviços bancários, nos termos da LC 70/91, afastando as disposições da Lei nº 9.718/98, bem como de não se submeter à alíquota de 3% em período anterior a 01.01.2000.

3. Não poderia o fisco cobrar os valores resultantes da aplicação da base de cálculo prevista na Lei nº 9.718/98 (totalidade das receitas), considerando ter a autora autorização judicial para recolhê-la apenas sobre sua receita bruta decorrente da prestação de serviços bancários, nos termos da LC 70/91, bem assim à alíquota de 3% em período anterior a 01.01.2000, permanecendo suspensa a exigibilidade de tais diferenças, especialmente considerando ter a sentença cassado a liminar "*no quanto suspendeu a exigibilidade dessa exação, dispensando a impetrante de seu recolhimento*", ou seja, apesar da redação não ser clara, é possível interpretar que apenas no que tange à dispensa total do recolhimento é que o provimento liminar foi cassado. Acresça-se que a sentença concessiva em mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/2009, além de ter sido a apelação da União recebida no efeito meramente devolutivo. Portanto, a autora, a partir da sentença, passou a ser obrigada a recolher a COFINS - antes exonerada pela liminar - porém, nos termos em que determinado pela sentença, a qual afastou o alargamento da base de cálculo trazida pela Lei nº 9.718/98.

4. A autora alega na inicial a prescrição dos valores relativos ao lançamento de ofício, os quais não foram albergados pela sentença concessiva parcialmente, proferida no mandado de segurança nº 1999.61.00.006942-2.

5. Constata-se da leitura do Termo de Verificação Fiscal (f. 74/77), ter a autoridade lavrado o Auto de Infração relativos aos débitos da COFINS dos períodos de abril de 2000 a março de 2004, para prevenir a decadência, ressaltando expressamente tratar-se de débitos com a exigibilidade suspensa por decisão judicial. Verificou-se, posteriormente, nos autos do processo administrativo nº 16327.000818/2004-11, originado da mencionada autuação, ter a autora recolhido a contribuição, porém, em valor menor ao que a Fazenda reputa devido, em razão da interpretação conferida pela contribuinte à sentença proferida no mandado de segurança, resultando em diferenças com o montante devido na ótica da autoridade fazendária. Tal fato vem demonstrado nas razões contidas no parecer exarado pela Secretaria da Receita Federal, nos autos daquele processo administrativo.

6. Por qualquer ângulo que se analise a questão, é certo que a discussão acerca do recolhimento da COFINS encontrava-se *sub judice*, tendo a autora declarado em DCTF, durante todo o período questionado, tratar-se de débitos com a exigibilidade suspensa, razão pela qual, a própria autoridade fiscal ao lavrar o Auto de Infração, expressamente ressaltou ter assim agido tão somente para evitar a decadência do crédito tributário, fazendo constar a anotação: "*O lançamento de ofício será realizado com a sua com a exigibilidade suspensa, por força da*

sentença proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 1999.61.00.006942-2, devendo desta forma permanecer enquanto perdurarem seus efeitos."

7. A autora alega na presente ação alegar a ocorrência da prescrição, quando por todo o período questionado declarou a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em razão da sentença proferida no citado mandado de segurança. Ou seja, quando lhe convém, para não sofrer cobrança, declara tratar-se de débito suspenso; quando constatado pela fiscalização o equívoco no cálculo da COFINS devida, pretende se ver livre definitivamente dos débitos, alegando a prescrição, pela ausência de causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, demonstrando não existir qualquer coerência em sua conduta, formulando nestes autos pedido totalmente incompatível com o defendido desde a prolação da sentença naquele primeiro mandado de segurança.

8. De se ressaltar ter a autora pleiteado judicialmente através do mandado de segurança nº 2009.61.00.020097-2, provimento jurisdicional para afastar a inscrição dos débitos em dívida ativa da União, invocando a suspensão da exigibilidade em razão da sentença proferida no mandado de segurança nº 1999.61.00.006942-2, o que reforça ainda mais a tese por ela até então defendida da inexigibilidade do crédito tributário em face da decisão judicial.

9. Por outro lado, não há como reconhecer a fluência da prescrição para a cobrança do crédito tributário a partir do lançamento de ofício em 18/06/2004 - cujo prazo, em tese, iniciar-se-ia no 31º dia após a autuação diante da ausência de recurso (19/07/2004) - por ser óbvio que a autoridade fiscal não tomaria qualquer providência para ajuizar a respectiva execução fiscal, diante da anotação da suspensão da exigibilidade.

10. A conduta da autora não condiz com os princípios da razoabilidade e boa-fé objetiva que deve nortear as relações entre administrado e Administração, porquanto se utiliza de argumento de acordo com seus interesses e conveniência, aproveitando-se de situação por ela própria criada, para deixar de recolher a contribuição aos cofres públicos.

11. Não há como acolher a tese defendida na inicial, pois no caso dos autos, tratando-se de lançamento de ofício, realizado com expressa ressalva acerca da suspensão da exigibilidade, o prazo prescricional somente se iniciaria quando cessada a causa da suspensão, não constando dos autos tenha ocorrido essa cessação.

12. Apelação a que se nega provimento, por fundamento diverso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017218-25.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.017218-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
APELANTE : INTERNATIONAL PAPER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP173362 MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00172182520094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. LEI Nº 11.941/2009. PAGAMENTO DE DÉBITOS À VISTA COM REDUÇÃO DOS ENCARGOS INCIDENTES SOBRE O DÉBITO. DEPÓSITO JUDICIAL ANTES DO VENCIMENTO. INEXISTÊNCIA DE MORA. CONVERSÃO DE DEPÓSITO JUDICIAL. JUROS DE MORA. LEVANTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Pretende-se afastar as disposições contidas na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 10/2009, assegurando-se à

impetrante o direito de ter aplicadas as disposições do artigo 10 da Lei nº 11.941/09 e artigo 32 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009, no que tange ao pagamento à vista de débitos tributários, objeto de depósito judicial, com redução de multa e juros de mora.

2. A impetrante procedeu ao depósito judicial dos valores relativos ao IOF, antes do vencimento do prazo para recolhimento da exação; o depósito integral e em dinheiro destinado à suspensão da exigibilidade do crédito tributário é realizado justamente com o fito de livrar o contribuinte dos efeitos da mora. Outra hipótese seria aquela em que o contribuinte, após o vencimento do tributo, deposita-o integralmente visando a suspensão de sua exigibilidade; neste caso a integralidade corresponde ao valor principal, acrescido dos juros e multa. Apesar de, em ambos os casos, ocorrer a suspensão da exigibilidade, para que tal ocorra, na segunda hipótese, é necessário o depósito do principal devidamente corrigido, acrescido das multas respectivas e juros de mora.

3. A previsão legal contida no artigo 1º, §3º, I, §7º e 8º e 10 da Lei nº 11.941/2009 refere-se a hipótese diversa da versada nestes autos, ou seja, refere-se a caso em que há incidência dos encargos legais, como ocorre no depósito após o vencimento do tributo, o qual inclui além do principal, o equivalente à multa e juros; neste caso, haverá a aplicação da redução nos encargos, para posteriormente se converter em renda da União.

4. A admitir a tese veiculada pela impetrante, no que tange ao depósito judicial antes do vencimento, haveria a redução do próprio valor principal devido; frise-se que a benesse legal trata da redução dos encargos derivados da mora, e não do montante principal, ou seja, a lei não traz a vantagem de redução do valor do tributo para pagamento à vista, mas sim redução dos juros e multa de mora sobre ele incidente. A autora depositou exatamente o valor devido, não havendo qualquer diferença a seu favor. O tributo deverá ser recolhido em qualquer hipótese, seja na situação do depósito integral, antes ou após o vencimento, ou no caso de não recolhimento; o diferencial refere-se à redução dos encargos legais, quando incidentes, por óbvio. Portanto, não tendo a autora depositado juros ou multa, não faz jus a qualquer redução.

5. Ademais, tratando-se de depósito judicial de tributos federais, regulado pela Lei nº 9.703/98, os valores são remetidos para a Conta Única do Tesouro Nacional, e somente serão levantados pela parte, com inclusão da taxa SELIC, em caso de procedência da ação, nos termos do artigo 1º, §3º, I, da citada lei, o que, à evidência, não é o caso dos autos. Não há como a impetrante pretender apropriar-se da atualização monetária aplicada ao depósito judicial enquanto este permaneceu sob a administração da União, pois o benefício fiscal trazido pela Lei nº 11.941/2009 não pode alcançar a remuneração determinada pela Lei nº 9.703/98 aos valores depositados, autorizando o levantamento do montante atinente à taxa Selic em favor de contribuinte que renuncia ao direito em que se funda a ação na qual foram depositados.

6. Precedentes desta Turma.

7. Não se enquadrando a impetrante nas hipóteses previstas para aplicação das reduções previstas para pagamento à vista trazidas no bojo da Lei nº 11.941/2009, resta prejudicada, via de consequência, qualquer discussão acerca da metodologia de cálculo dos descontos previstos na aludida lei. O mesmo ocorre relativamente à possibilidade de levantamento de hipotético saldo remanescente dos juros acumulados e utilização dos prejuízos fiscais da CSLL.

8. Ainda que assim não fosse, a Lei nº 11.941/2009 traz um regime especial para liquidação de débitos federais, caracterizando-se como uma benesse fiscal, destinada a possibilitar a regularização tributária dos contribuintes devedores.

9. Portanto, consiste em um programa de adesão facultativa, no qual o contribuinte, ponderando as condições favoráveis e as desfavoráveis, faz a sua opção em aderir, ou não, ao programa. À autora era facultado prosseguir com o mandado de segurança, no qual depositou os valores caso não concordasse com os termos trazidos para liquidação do débito à vista, mediante conversão em renda da União, nos termos trazidos pela Lei nº 11.941/2009 e respectivo regulamento. Todavia, optando por aderir, o contribuinte deve anuir aos seus termos.

10. Precedentes do STJ e desta Corte.

11. Apelação da União e remessa oficial providas, para denegar a segurança. Apelação da impetrante prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União e à remessa oficial, julgando prejudicada a apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

2009.61.21.002102-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : PROLIM SERVICOS E MANUTENCOES LTDA
ADVOGADO : SP147224 LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00021022820094036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS. COFINS. LEI Nº 10.637/2002 E LEI Nº 10.833/2003. CREDITAMENTO. VALE-TRANSPORTE, VALE-ALIMENTAÇÃO, FARDAMENTO OU UNIFORME. POSSIBILIDADE SOMENTE APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 11.898/09. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, concluiu que somente naquelas hipóteses legais taxativamente elencadas é que possível o creditamento no regime não-cumulativo das contribuições PIS e COFINS, sem qualquer ofensa aos princípios e dispositivos constitucionais invocados.

2. De fato, conforme registrou a própria ementa do acórdão, no que ora releva, assentou a Turma, a propósito da controvérsia, o entendimento de que: "6. *Tratando-se de contribuição para a seguridade social instituída com assento no princípio da universalidade das fontes de financiamento, arreda-se o alegado malferimento a não cumulatividade da contribuição em caso de eventual vedação ao creditamento do PIS/COFINS, pois é o próprio texto maior que remete à lei o estabelecimento do regramento da matéria. Nesse sentido, a regra geral continua a ser a cumulatividade, embora possibilitado, a partir da EC nº 42/03, excepcionar a regra através da atuação do legislador ordinário. 7. A questão passa a envolver, portanto, o alcance do termo insumo, referido no art. 3º, II, das Leis nºs. 10.637/02 e 10.833/03, buscando a impetrante enquadrar gastos com vale-transporte, vale-refeição ou vale-alimentação, fardamento ou uniforme, havidos antes do advento da Lei nº 11.898/08. 8. Apesar da sistemática da não-cumulatividade do IPI e ICMS ser distinta no caso do PIS/COFINS, o conceito de insumos deve ser o mesmo ali empregado, a saber, todos os elementos que se incorporam ao produto final, desde que vinculados à atividade da empresa. 9. Se o legislador ordinário pretendesse dar um elástico maior ao conceito de insumo, empregando-lhe um caráter genérico, não teria trazido um rol taxativo de descontos de créditos possíveis, nas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, a exemplo dos créditos referentes à "energia elétrica e energia térmica, inclusive sob a forma de vapor, consumidas nos estabelecimentos da pessoa jurídica" e tantos outros. 10. Destarte, o conceito de insumo, para fins de creditamento no regime não-cumulativo das contribuições PIS e COFINS, abrange os elementos aplicados diretamente na fabricação do bem ou na prestação do serviço, ou seja, aqueles vinculados à atividade fim do contribuinte. Neste sentido, somente naquelas hipóteses legais taxativamente elencadas é que possível a providencia. 11. É inviável estender o alcance da expressão "insumo" de modo a permitir o aproveitamento, como créditos de PIS/COFINS, de despesas com vale-transporte, vale-refeição ou vale-alimentação, fardamento ou uniforme anteriormente à autorização legal advinda com a Lei nº 11.898/09. Precedentes do C. STJ e das Cortes Regionais."*

3. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma e, assim, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios. Assim, se o acórdão violou os artigos 145, § 1º, 153, IV, § 3º, II, 155, II, § 2º, I, 195, § 12, da CF; 3º da Lei nº 10.637/2002, 3º da Lei nº 10.833/2003; Lei nº 11.898/2009, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026513-
34.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026513-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PAULO EDSON TOZATTI
: TARO E TOMAZINI IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA -ME e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023496720084036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028937-
49.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028937-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AFONSO RENNA
ADVOGADO : GO023628 PEDRO PAULO GANDRA TORRES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
: RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
INTERESSADO : ARLI FERNANDES DE ALMEIDA
: ANTONIO JOAQUIM DO CARMO
: ANTONIO VALTER COSTA
: RODO BR BAHIA TRANSPORTES LTDA e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00417178519994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despendida a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031938-
42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031938-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MANVAR IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05225754319964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despcienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010303-38.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.010303-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE EMBU GUACU SP
ADVOGADO : SP287214 RAFAEL RAMOS LEONI e outro
No. ORIG. : 00103033820104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO. VERBA
HONORÁRIA. ARTIGO 20, § 4º, CPC. SUCUMBÊNCIA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS
DECLARATÓRIOS REJEITADOS.**

1. Não houve qualquer omissão ou contradição no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
2. Caso em que, com respaldo em firme jurisprudência, decidiu-se que, frente ao valor da causa, que era de R\$ 719.163,43, a condenação em verba honorária de 10%, fixada na origem, era excessiva e que deveria ser reduzida para 5%, porquanto *"a controvérsia de natureza exclusivamente documental resolveu-se sem necessidade de maiores e outras incursões processuais, considerada a própria falta de complexidade no feito, daí porque, considerando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço, cabível a redução da verba honorária para 5% (cinco por cento) do valor atualizado da causa, suficiente para remunerar a atuação efetivamente havida nos*

autos, sem impor ônus excessivo ao devedor nem acarretar locupletamento sem causa do credor".

3. Não houve qualquer omissão ou contradição no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou o artigo 20, § 3º, do CPC, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011780-81.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.011780-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : AUTO POSTO LICA LTDA
ADVOGADO : SP249670 GABRIEL MACHADO MARINELLI e outros
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP232940 CELSO FERREIRA DOS REIS PIERRO e outro
No. ORIG. : 00117808120104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO NÃO RECONHECIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que a Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA, de que trata o artigo 17-G da Lei 6.938/1981, é tributo sujeito a lançamento por homologação, cujo fato gerador se perfaz no último dia de cada trimestre, vencendo o recolhimento no 5º dia útil do mês subsequente. Assim, não efetuado o recolhimento e declaração respectiva para permitir a homologação, o Fisco deve promover o lançamento de ofício, no prazo de cinco anos e, depois da constituição definitiva, iniciar os procedimentos para a cobrança do débito fiscal, sob pena de decadência e prescrição, conforme firme e consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. Caso em que houve notificação fiscal em 19/05/2004, sendo ajuizada a execução fiscal em 22/09/2008 com ordem de citação em 24/09/2008, a demonstrar a inexistência de prescrição à luz do artigo 174, parágrafo único, I, CTN.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007348-10.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.007348-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : ALESSANDRA REGINA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP091820 MARIZABEL MORENO GHIRARDELLO e outro
REPRESENTANTE : NIDELCE COLPANI DA SILVA
ADVOGADO : SP091820 MARIZABEL MORENO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00073481020104036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZAÇÃO. EMENDA À INICIAL. CIRURGIA NO EXTERIOR. ART. 264, CPC. ART. 196, CF. EXISTÊNCIA DE TRATAMENTO NO PAÍS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, respaldada em jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte, considerou não estar presentes os requisitos autorizativos para tratamento médico no exterior e indeferiu o aditamento à inicial.
2. Com efeito, o acórdão embargado destacou que *"a jurisprudência encontra-se consolidada no sentido de que cabe ao Estado custear tratamento médico de quem não tenha condições financeiras para arcar com as respectivas despesas, porém através de ações no âmbito do SUS e, no caso de impossibilidade, através de outros sistemas e instituições, inclusive no exterior, mas apenas se imprescindível e adequado o tratamento indicado no exterior e inexistente equivalente no país"*; não sendo, porém, o caso dos autos, eis que *"(...) provado nos autos que a cirurgia no exterior não é a única alternativa possível para o tratamento da autora, pois, além da terapia farmacológica, recomendada como tratamento prévio por seu caráter menos invasivo e sujeito a menor risco de complicações graves, a própria intervenção cirúrgica para implante de eletrodos, pleiteada nos autos, constitui procedimento realizado no Brasil, por equipe médica especializada do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo - HCFMUS, centro de excelência e referência médica no país."*
3. Cabe ressaltar que, em momento algum, a embargante requereu o tratamento cirúrgico no Brasil, sequer como pedido subsidiário. Embora na ação cautelar tenha sido possibilitada tal solução, a própria embargante resistiu e não aceitou tal alternativa e, posteriormente, ao ajuizar a presente ação, requereu, de modo exclusivo, o tratamento cirúrgico no exterior e, ao longo do processo, ainda demonstrou que esta era a única pretensão almejada e pela qual apelou à Corte, não podendo, agora e somente agora, inovar no pedido, diante do reconhecimento da improcedência do custeio postulado na inicial. Não houve, portanto, qualquer lacuna, mas julgamento do pedido nos limites em que formulado e deduzido, a tempo e modo.
4. Não houve omissão no julgamento, pois a pretensão reveste-se do caráter de articulação de imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
5. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
6. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000917-18.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.000917-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : VOLKSWAGEN DO BRASIL IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES LTDA
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00009171820104036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. IPI. BASE DE CÁLCULO. DESCONTOS INCONDICIONAIS. AUSÊNCIA DE PROVA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO. OMISSÃO. SUPRIMENTO.

1. Não existe direito líquido e certo à compensação sem que o contribuinte comprove, primeiramente, que realizou pagamento indevido.

2. Embora tenha constado da inicial, como pedido liminar, o requerimento de *"assegurar a suspensão da exigibilidade dos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal que serão objeto da compensação com os valores de IPI recolhidos indevidamente (com juros SELIC conforme art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95) sobre os descontos incondicionais concedidos nas vendas de veículos aos concessionários Volkswagen identificados em anexo, realizadas no período de maio/2004 a dezembro/2008, ressalvado à digna autoridade o mais amplo poder de fiscalização quanto à exatidão da aplicação dos critérios aqui expostos"*, conclui-se, logicamente, por simples leitura, que tais critérios referem-se à forma, prazo e atualização da compensação a ser executada, e não ao direito material propriamente dito a ser judicialmente reconhecido.

3. De nada adiantaria ao contribuinte o mero reconhecimento judicial, em tese, da inexigibilidade do tributo, para posterior verificação da subsunção do caso concreto ao provimento judicial pela autoridade administrativa, se o próprio contribuinte já reconheceu na inicial que *"a d. Autoridade Impetrada não concorda com os procedimentos adotados pela Impetrante, por entender que os recolhimentos efetuados no passado não foram indevidos"*, ou seja, não constituem incidência sobre descontos incondicionais. Se o objeto desta impetração se restringisse a tal ponto, como quer fazer crer o contribuinte, o provimento judicial dela decorrente lhe seria absolutamente inócuo.

4. Embora seja evidente que o mandado de segurança não tem o escopo de discutir valores, mas apenas o direito à compensação, em si, é certo que este somente pode ser assegurado se comprovado que houve o recolhimento do indébito impugnado. A improcedência da restituição do indébito fiscal decorre do entendimento, com amplo respaldo jurisprudencial, de que imprescindível a prova do fato constitutivo do direito alegado. Sem a prova do recolhimento indevido, condizente com a própria essência da condenação, resta inviabilizada a discussão do direito ao ressarcimento.

5. Na espécie, a impetrante trouxe aos autos: (i) DARFs de recolhimento do IPI; (ii) autorização das concessionárias, nos termos do artigo 166 do CTN, com indicação dos valores dos descontos incondicionais; e (iii) planilha com a discriminação de tais valores por concessionária, que, sem a atualização pleiteada, somam um total de R\$ 488.739,90. No entanto, não houve, no caso concreto, a comprovação de que estes valores referentes aos descontos incondicionais realmente compuseram a base de cálculo do IPI recolhido no período impugnado,

tampouco que constituíram efetivamente descontos incondicionais, a legitimar a não incidência do tributo. Com efeito, conforme indicado pela própria impetrante, foram carreadas aos autos somente "notas fiscais exemplificativas", que, embora indiquem campos de "valor já descontado" e "desconto promocional", de tão pouca quantidade de documentos, os valores somados não atingem R\$ 35.000,00.

6. Também há que se considerar que a impetrante alegou, em inicial, que os descontos incondicionais concedidos estavam "ora previstos na convenção que regulamenta a comercialização de veículos com seus concessionários, ora com previsão em promoções esporádicas", cuja documentação probatória não foi igualmente trazida aos autos. E o artigo 17, § 1º, da Lei 6.729/1979 determina que as convenções firmadas entre produtores e distribuidores de veículos automotores de via terrestre devem ser registradas no Cartório competente do Distrito Federal e publicadas no Diário Oficial da União, "a fim de valerem contra terceiros em todo território nacional", no caso, a Fazenda Nacional, que detém a competência tributária ativa do imposto impugnado.

7. Seria necessária, portanto, a juntada não apenas da convenção mencionada, para verificação de seus termos e confirmação da incondicionalidade dos descontos concedidos, como também dos seus devidos registro e publicação, nos termos legais, o que não ocorreu na espécie.

8. Deixando de juntar a prova do fato constitutivo do direito alegado, a denegação da segurança é de rigor, inexistindo julgamento *extra petita*.

9. Embargos declaratórios da Fazenda Nacional acolhidos, prejudicados os embargos de declaração do contribuinte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração fazendários, julgando prejudicados os embargos declaratórios do contribuinte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001787-57.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001787-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP246638 CAMILA ZAMBRANO DE SOUZA e outro
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE BRAGANCA PAULISTA
ADVOGADO : SP310328 NEWTON FLÁVIO DE PRÓSPERO FILHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017875720104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-

se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011505-
80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011505-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CHILE IMP/ E EXP/ DE VINHOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : RONALDO DOS SANTOS GUERRA e outro
ADVOGADO : SP248703 ANTONIO LOPES DA SILVA e outro
PARTE RÉ : MARCELO JORGE PERSON KOVACIC
No. ORIG. : 00177286920074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012805-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012805-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS ALBERTO MOURA DE SOUZA BARROS
: SATRA SOCIEDADE DE AFRETAMENTO E TRANSPORTE LTDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05125041619954036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013185-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013185-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : LDB FOTO E OTICA LTDA
ADVOGADO : SP208520 ROBERTO RACHED JORGE e outro
INTERESSADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP216209 JULIUS FLAVIUS MORAIS MAGLIANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DA EMPRESA. ILEGITIMIDADE ATIVA. DEFESA DE INTERESSE DE TERCEIROS. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. A decisão agravada negou seguimento ao agravo de instrumento por ilegitimidade ativa do agravante.
2. Contra tal decisão a agravante não lançou impugnação específica, mas apenas e novamente reiterou alegação de que não caberia a desconsideração da personalidade jurídica da empresa; deduzindo, portanto, razões dissociadas, que não se prestam a impugnar a fundamentação em que se amparou a decisão agravada para negar seguimento ao recurso, para efeito de permitir o exame da relevância ou não do pedido de reforma.
3. Agravo inominado não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018423-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018423-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : SP195104 PAULINE DE ASSIS ORTEGA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SISTEMA DE SAUDE VILA MATILDE S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00001693620064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despcienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023444-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023444-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : MAX PRECISION IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP116451 MIGUEL CALMON MARATA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 99.00.00381-5 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032851-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032851-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : HOSPITAL DIADEMA S/C LTDA
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 06.00.02316-5 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despidienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025174-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025174-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : CANAROSA AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : SP118908 CARLOS ROSSETO JUNIOR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : USINA SANTA RITA S/A ACUCAR E ALCOOL
No. ORIG. : 08.00.00107-5 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA E FALTA
DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRENCIA. PENHORA SOBRE BEM DE EMPRESA DIVERSA.
DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. CONFUSÃO PATRIMONIAL. GRUPO
ECONÔMICO FAMILIAR.**

1. Cuida-se de apelação da parte autora, Canarosa Agropecuária Ltda., em face de sentença que desacolheu embargos de terceiro interpostos com vistas a liberação de penhora decorrente de determinação judicial sobre bem

de sua propriedade por dívida de Usina Santa Rita S/A Açúcar e Álcool, no âmbito da Execução Fiscal nº 09/96.

2. Rejeitado o alegado cerceamento de defesa, vez que, embora a embargante tenha pugnado pela realização da prova pericial, cediço que a prova a ser realizada nos autos destina-se ao convencimento do julgador e, como tal, pode ser dispensada pelo mesmo. Na hipótese vertente, o juízo *a quo* bem assinalou que o feito reúne prova documental suficiente para a apreciação do mérito. Não bastasse, o julgamento não se baseou na inexistência de comprovação do quanto buscado com a pretendida perícia, de sorte que evidenciado sua desnecessidade, pois em nada influenciaria o julgamento.

3. Tão pouco se verifica a propalada nulidade em face da falta de fundamentação. A r. sentença foi clara: a despeito das alegações da autora no sentido de que não lhe foi dado direito de resposta em sede de agravo de instrumento, referida tese vai de encontro a repetidas decisões proferidas na instância superior, donde que prevalece o entendimento esposado no aludido recurso, no sentido da regularidade da penhora, por pertencerem a devedora e a ora embargante ao mesmo grupo econômico. O julgador não precisa enfrentar um a um os argumentos lançados na inicial, sendo suficiente que desacolha um deles de forma fundamentada, para negar o pedido, o que ocorreu no caso.

4. A penhora se deu nos autos da Execução Fiscal que a União move em face da Usina Santa Rita S/A Açúcar e Álcool, feito nº 09/96, em trâmite pela comarca de Santa Rita do Passa Quatro.

5. O pedido de substituição de penhora que resultou na constrição ora objeto dos embargos consta de fls. 24/28 e descreve minuciosamente as razões da pretensão, desincumbindo-se a União do ônus de comprovar a confusão patrimonial que autoriza a desconsideração da pessoa jurídica.

6. Com efeito, informou a exequente que: a executada demonstrou que um dos imóveis penhorados já não lhe pertencia; o débito exequendo correspondia, na época, a R\$ 625.652,01; já haviam sido penhorados em outras execuções da mesma executada todos os seus demais imóveis; as atas das assembleias da Irmãos Cury S/A revelam ser uma controlada da Usina Santa Rita, já que detém 90% das suas ações e os outros 10% pertencem ao sócio Nelson Afif Cury, que também é seu presidente; o imóvel em causa era originalmente da Irmãos Cury S/A e foi dado em garantia de vários empréstimos tomados pela Usina Santa Rita ou outras empresas do grupo, em que figuraram como avalistas ou fiadores a Usina Santa Rita ou seus acionistas; a Canarosa (ora embargante) atualmente não pertence ao grupo da Usina Santa Rita, embora na sua constituição tivesse como sócio Nelson Afif Cury, em igualdade de condições com seus irmãos Ricardo Afif Cury e Jorge Afif Cury Filho, porém a cisão ocorreu em 09/07/1996 e o débito é de 1993/1994, foi inscrito em dívida ativa em 16/11/95 e distribuição a execução fiscal em 23/01/96.

7. E conclui: sendo a Usina Santa Rita controladora da Irmãos Cury, esta responde pelas dívidas da mesma. Como a cisão da Irmãos Cury, que deu origem à empresa embargante, deu-se após o ajuizamento da execução fiscal, a Canarosa Agropecuária Ltda. também responde solidariamente pelo débito.

8. Segundo a decisão proferida no já mencionado Agravo de Instrumento, por força do qual determinada a penhora ora embargada, *verifica-se, prima facie, que a citada empresa (IRMÃOS CURY) integra o mesmo grupo econômico, sob controle da executada, nos termos dos documentos de f. 185 e seguintes (...). Assim, em se evidenciando, na espécie, a caracterização de grupo econômico, havendo, ademais, unidade gerencial - Sr. NELSON AFIF CURY, na qualidade de representante da executada -, a divisão entre as empresas e o respectivo patrimônio revela-se tão-somente formal, e conducente à frustração do interesse na cobrança de débitos fiscais, de modo a permitir, no caso concreto, que a responsabilidade pelos tributos devidos pela empresa controladora seja, então, solidarizada entre o grupo econômico* (fls. 31/34).

9. Todo este contexto está comprovado nos autos.

10. Da certidão da matrícula do imóvel (fls. 14/23), verifica-se que pertencia, originalmente, ao conde Francisco Matarazzo Junior e sua esposa. Após, foi alienado, por incorporação a favor de Agrícola Itaipava S/A e então vendido à Irmãos Cury S/A, em 25/05/1992. A partir de então, constam inúmeras averbações de débitos para os quais o imóvel foi dado em garantia, dentre eles vários titularizados pela executada Usina Santa Rita. Somente em 16/10/2000 foi requerida a averbação da aludida cisão do imóvel em favor da embargante Canarosa Agropecuária Ltda.

11. A cópia da Ata de Assembleia Geral Extraordinária, de 09/07/96, da Irmãos Cury S/A (fls. 39/43), acompanhada do protocolo de cisão e justificação (fls. 44/63) e contrato social da Canarosa Agro Pecuária Ltda (fls. 69/72) revelam que a Irmãos Cury S/A tinha como sócios Nelson Afif Cury, seu presidente, Ricardo Afif Cury e Jorge Afif Cury Filho, cada qual com 983.334 ações, e Usina Santa Rita S/A - Açúcar e Álcool, com 26.800.000 ações (também representada por Nelson Afif Cury). Era, portanto, uma controlada desta última, detentora de cerca de 90% do capital social.

12. A Canarosa foi constituída em 06/07/1996 e seus sócios eram Nelson Afif Cury, Ricardo Afif Cury e Jorge Afif Cury Filho, cada qual com 3.760.326 quotas e a gerencia exercida por qualquer deles, em conjunto ou isoladamente (fls. 69/72).

13. Logo em seguida, consta alteração contratual datada de 06/09/1996, na qual Nelson Afif Cury se retira da Canarosa (fls. 73/74) e uma outra, de 23/03/2001, na qual o sócio Jorge Afif Cury Filho se retira da sociedade para entrada de Mercury Empreendimentos Ltda., cujo representante legal é André Afif Cury (fls. 75/79). Após, a

Mercury passou a se chamar Mercury Empreendimentos Imobiliários Ltda., cujos representantes legais são Fernando Afif Cury e Jorge Afif Cury Filho (fls. 80/90).

14. E o débito remonta aos períodos de 06/93 a 09/94, inscrito em dívida ativa em 16/11/1995, com distribuição da execução em 23/01/1996.

15. Assim, constata-se que a Usina Santa Rita é controladora da Irmãos Cury S/A (Lei nº 6.404/76: Art. 243. (...) § 2º Considera-se controlada a sociedade na qual a controladora, diretamente ou através de outras controladas, é titular de direitos de sócio que lhe assegurem, de modo permanente, preponderância nas deliberações sociais e o poder de eleger a maioria dos administradores.) e ambas são representadas por Nelson Afif Cury. Com a cisão desta última, Nelson Afif Cury também integrava a nova sociedade e tinha poderes de gerencia.

16. O fato de ter se retirado da sociedade logo depois, caracteriza ainda mais a confusão patrimonial, que justifica a desconsideração da pessoa jurídica, dando mostras de que buscou-se blindar aquele imóvel de possíveis restrições, já que a empresa devedora estava com todos os seus bens constriados e certamente a cobrança recairia sobre aqueles de propriedade da controlada Irmãos Cury S/A.

17. A manobra revela idas e vindas dos sócios entre várias empresas, todos irmãos e parentes entre si, integrando os respectivos quadros societários ora como pessoas físicas, ora na qualidade de representantes de outras empresas. E como visto, há muitos débitos, inúmeras execuções fiscais e ações penais, penhoras recorrentes sobre o patrimônio empresarial e familiar de que se cuida.

18. Apesar da aparência de formalidade, como visto, há muitos indícios de fraude à execução da devedora, autorizando a desconsideração da pessoa jurídica para alcançar o bem da empresa controlada Irmãos Cury S/A transferido na cisão para a embargante.

19. Apelação da embargante a que se nega provimento, para manter a r. sentença, acrescidos novos fundamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003974-76.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.003974-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : ADRIANA PRADO DE AVILA
ADVOGADO : MS008982 RUBENS R A SOUSA e outro
No. ORIG. : 00039747620114036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. LEGITIMIDADE DA UNIÃO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. DIREITO À SAÚDE. DIREITO À VIDA. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. CABIMENTO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA.

O SUS é composto por todos os entes federativos, que possuem responsabilidade solidária na promoção de ações e serviços de saúde, sendo tal dever previsto constitucionalmente.

O artigo 196 da CF/88 obriga os Poderes Públicos à implementação do direito social à saúde, não se tratando de mera norma programática desprovida de conteúdo normativo, razão pela qual se confere ao indivíduo direito subjetivo à obtenção de uma prestação do Estado no sentido de lhe assegurar o direito constitucionalmente previsto, em que se insere o fornecimento de medicamentos e tratamentos adequados à sua necessidade especial. No caso dos autos, a medicação em questão foi prescrita por profissional gabaritado para tanto, não cabendo nesta Corte discutir se correta a prescrição, sendo fundamental que o fornecimento gratuito atinja toda a medicação necessária ao tratamento dos necessitados.

É pacífico o cabimento da cominação de multa diária (astreintes) mesmo contra a Fazenda Pública, como forma de compelir o devedor a cumprir sua obrigação de fazer ou de entrega de coisa.
Remessa oficial e apelação desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007938-74.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007938-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : ASSOCIACAO NACIONAL DE RESTAURANTES ANR
ADVOGADO : SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO : Conselho Regional de Nutricionistas
ADVOGADO : SP055203B CELIA APARECIDA LUCHESE e outro
: SP313125 PATRICIA TAVARES PIMENTEL
INTERESSADO(A) : CONSELHO FEDERAL DE NUTRICIONISTAS DA 3 REGIAO
ADVOGADO : DF016334 RENATA BARBOSA CALDAS e outros
: LEANDRO COELHO CONCEIÇÃO
No. ORIG. : 00079387420114036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PORTARIA INTERMINISTERIAL MTE Nº 66/2006 E 34/2007. NUTRICIONISTAS. RESPONSÁVEL TÉCNICO PELO PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR. ASSUNÇÃO DA RESPONSABILIDADE POR ATÉ DOIS ESTABELECIMENTOS. RESOLUÇÃO CFN 419/2008. INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL OU OMISSÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. São manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer erro material ou omissão quanto à Portaria Interministerial MTE nº 66/2006 e a limitação de responsabilidade técnica a dois estabelecimentos comerciais para os nutricionistas no julgamento impugnado, mas mera contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma.
2. Não houve qualquer erro material ou omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade dos embargantes com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020606-77.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020606-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.162/166
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : MARIO OSSAMU YORINORI
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
No. ORIG. : 00206067720114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001555-74.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.001555-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE : EXECUTIVE RENT A CAR LOCADORA DE VEICULOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP229633 BRUNO CALIXTO DE SOUZA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00015557420114036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. VALOR DAS AUTUAÇÕES ULTRAPASSA 30% DO PATRIMÔNIO DO SUJEITO PASSIVO. ALIENAÇÕES INDEVIDAS DE BENS SEM A DEVIDA COMUNICAÇÃO AO FISCO. IMPOSSIBILIDADE DE INDISPONIBILIDADE DOS ATIVOS FINANCEIROS, SENTENÇA PARCIALMENTE PROCEDENTE. APELAÇÕES DESPROVIDAS.

1. O arrolamento de bens e direitos, nos termos do art. 64 da Lei n.º 9.532/97, é um procedimento adotado pela Administração quando verificada soma de débitos tributários do contribuinte que ultrapassar 30% (trinta por cento) do seu patrimônio, devendo, outrossim, o referido montante ser superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

2. De toda sorte, a lei não condiciona o arrolamento à exigibilidade do crédito, bastando que esteja constituído, razão pela qual a impugnação do contribuinte, causa de suspensão da exigibilidade, não exclui a possibilidade da autoridade lavrar o termo de arrolamento.

3. O § 3º do art. 64 da Lei nº 9.532/97 impõe ao contribuinte apenas o dever de comunicar ao Fisco os atos de transferência, alienação ou oneração de bens e direitos, sem, no entanto, acarretar qualquer restrição ao seu patrimônio. O não cumprimento dessa formalidade autoriza o requerimento de medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo (§ 4º).

4. Entretanto, não há que se falar em bloqueio das contas correntes, poupança, aplicações e investimentos, uma vez que a indisponibilidade prevista pela Lei nº 8.397/92 não se estende à administração financeira do requerido, impossibilitando o cumprimento de suas obrigações comerciais.

5. Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013320-88.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.013320-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : AUREA LUCIA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP178437 SILVANA ETSUKO NUMA SANTA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00133208820114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO. VERBAS TRABALHISTAS. DIRPF. DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Ainda que se considere a DIRPFs retificadoras do ano-calendário de 2006, entregues em 27/05/2008 e em 17/11/2011, outra não poderia ser a solução, senão a de que não foi interrompido o curso do prazo prescricional, uma vez que, no caso, não consta a entrega da DIRPF original do ano-calendário 2006, exercício 2007, razão pela qual a decisão agravada considerou como termo inicial os pagamentos antecipados retidos na fonte, que ocorreram no decorrer do ano de 2006. Assim, tendo sido proposta a ação apenas em 19/12/2011, verifica-se a prescrição da quase totalidade dos valores a serem repetidos, pois somente cabe a repetição dos valores recolhidos até 5 (cinco) anos de forma retroativa à propositura da ação, conforme jurisprudência consolidada.

2. Não houve qualquer contradição no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou o artigo 150, § 1º, do CTN, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008873-62.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.008873-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGANTE : BFB RENT ADMINISTRACAO E LOCACAO LTDA
ADVOGADO : SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
SUCEDIDO : CLIM COM/ E EMPREENDIMENTOS LTDA
No. ORIG. : 00088736220114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOVAÇÃO EM UM DOS RECURSOS. EXECUÇÃO FISCAL. VERBA HONORÁRIA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

1. São manifestamente improcedentes os embargos declaratórios de BFB LEASING S.A. ARRENDAMENTO MERCANTIL, pois as razões suscitadas nos presentes embargos declaratórios sequer foram objeto de impugnação específica por meio de agravo inominado, que gerou o acórdão ora embargado, para fins da omissão alegada.

2. O acórdão embargado apreciou o pedido de reforma, nos limites em que devolvida a controvérsia pelo agravo

interposto, porém a inclusão, somente nos próprios embargos declaratórios, de teses e preceitos legais, a fim de permitir a interposição de RESP ou RE, não é viável se a controvérsia, a tempo e modo, não foi estabelecida para exame da Turma, cujo acórdão somente poderia incorrer em omissão se o exame de tais questões tivessem sido efetiva e regularmente deduzido no julgamento, o que não ocorreu.

3. Conforme tem reiteradamente assentado a Suprema Corte, "*Diz-se prequestionada a matéria quando o juízo a quo haja emitido juízo explícito a respeito do tema previamente suscitado nas razões do recurso submetido à sua apreciação*" (RE 332.793 AgR, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU 14/02/2003). Se a questão não foi deduzida no recurso, do qual extraído o acórdão embargado, os embargos de declaração não podem, por certo, imputar omissão e, assim, servir à finalidade de inovar a lide na busca da discussão explícita da matéria que, devido à omissão da própria embargante, não foi, porém, devolvida na oportunidade própria para o julgamento da Turma.

4. Quanto aos embargos declaratórios da União, não houve qualquer contradição ou omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.

5. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

6. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar ambos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000529-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000529-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : CASA DA ARTE COMUNICACAO VISUAL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00022392120094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. A penhora do faturamento da executada é medida de caráter excepcional, cabível somente nos casos em que restarem esgotadas todas as diligências no sentido de encontrar bens livres e desembaraçados passíveis de constrição para a garantia do juízo e efetiva satisfação da dívida. Precedentes.

3. No caso concreto, apesar de afirmar que houve diligências negativas junto ao banco de dados do RENAVAM e do DOI (Declaração de Operações Imobiliárias), verifica-se que a União não juntou aos autos a documentação que

comprovaria a realização de mencionadas pesquisas efetuadas para encontrar bens da propriedade da executada que pudessem garantir o juízo da execução e nem que os meios utilizados restaram infrutíferos. Assim, considera-se precipitada a medida constritiva pleiteada.

4. Nada obsta, contudo, que, futuramente, depois de esgotadas todas as medidas persecutórias por parte da agravada, seja novamente pleiteada a providência diante da ausência comprovada de bens da agravada.

5. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005442-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005442-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Conselho Regional de Odontologia de Sao Paulo CROSP
ADVOGADO : SP256822 ANDREA CASTILHO NAMI HADDAD e outro
AGRAVADO(A) : ANTENOR BARBOSA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00263786620114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO À FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. A teor do disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados da agravante e da agravada.

3. Verifica-se que o agravante não juntou aos autos a procuração outorgada ao patrono originalmente constituído (Dr. Jaime Bruna de Barros Bindão, OAB/SP n. 173.022), que substabeleceu poderes à advogada subscritora do agravo (Dra. Andréa Castilho Nami Haddad, OAB/SP n. 256.822). Referida peça é obrigatória para a interposição do recurso, de acordo com o artigo 525, I, do Código de Processo Civil. Precedentes desta E. Corte.

4. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010298-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010298-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : CALCADOS SAMELLO S/A
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00011613420114036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010591-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010591-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : FEBASP ASSOCIACAO CIVIL
ADVOGADO : SP212532 ELIÉSER DUARTE DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00310503020054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. APELAÇÃO CONTRA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA PROFERIDA EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE RISCO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada encontra-se em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a apelação interposta contra sentença de improcedência proferida em embargos à execução somente é recebida no efeito devolutivo e, excepcionalmente, no efeito suspensivo quando, relevante o fundamento, houver fundando receio de dano irreparável ou de difícil reparação, nos termos do art. 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Precedentes.

- A alegação de que o prosseguimento da execução fiscal acarreta risco de lesão grave e difícil reparação não é suficiente para reforma da decisão agravada, já que a expropriação de bens é consequência natural do feito executivo.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013514-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013514-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : LUIZ FELIPE SECALI
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : LAWMAN COML/ E IMPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00225123120034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017694-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017694-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : UNIMED DE BARRETOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38°SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00063181020114036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PROCESSIONAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE (ART. 620 DO CPC). AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, não obstante a possibilidade de as debêntures da VALE serem nomeadas à penhora, em razão de sua baixa liquidez e difícil alienação, é válida a recusa do exequente, diante da ordem de preferência estipulada no art. 11 da Lei 6.830/80.
3. É incontestável que a ordem legal de penhora privilegia o dinheiro em relação aos títulos da dívida pública - artigo 11 da Lei n. 6.830/80 - e, portanto, não obriga o credor a aceitá-los antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie.

4. No que tange à regra insculpida no artigo 620 do Diploma Processual Civil, não pairam dúvidas de que se consubstancia em verdadeiro princípio que deve ser perseguido com pertinácia. Sua rigidez, contudo, não há de ser tamanha que imponha óbice à própria finalidade da execução ou sirva de escudo para os interesses contrários à boa-fé.

5. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018356-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018356-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : SAGEC MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : SP284531A DANIEL PEGURARA BRAZIL
: SP284522A ANELISE FLORES GOMES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00161-0 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. NÃO VIOLAÇÃO. CONSTRIÇÃO VIA BACENJUD. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do EREsp 1.116.070-ES, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que na execução fiscal, o executado não tem direito subjetivo à aceitação do bem por ele nomeado à penhora em desacordo com a ordem estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/1980, na hipótese em que não tenha apresentado elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC).

3. Em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

4. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o

entendimento esposado na decisão ora agravada.

5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019660-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019660-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : IND/ E COM/ DE DOCES SANTA FE LTDA
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00562163520034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA EXECUTADA. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. É admissível a penhora do faturamento nos casos em que não forem encontrados bens da devedora suficientes para se garantir o Juízo da execução. Precedentes do STJ e desta Corte.
3. No caso dos autos, foram penhorados bens móveis e, posteriormente, determinada a realização de leilões, sendo que não houve licitantes interessados na arrematação. Além disso, apesar de toda a argumentação lançada na minuta recursal, observa-se não haver indicação de outros bens penhoráveis que pudessem desconstituir a providência adotada em primeiro grau.
4. Cabível a penhora sobre o faturamento da executada, esta Terceira Turma tem admitido como razoável a constrição de até 10% (dez por cento) de seu montante, percentual que não enseja perigo de dano irreparável para as atividades da empresa. Precedente.
5. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030815-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030815-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE SAO VICENTE
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00007920420104036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. SUJEITO PASSIVO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. AUSÊNCIA DE IMUNIDADE RECÍPROCA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O Programa de Arrendamento Residencial-PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o artigo 1º da Lei nº 10.188/2001.
3. Nos termos do art. 2º da Lei nº 10.188/2001, a CEF é responsável pela operacionalização do programa, ficando autorizada a criar um fundo financeiro privado, observada a segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.
4. Consoante a Lei nº 10.188/2001, os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros, sendo o próprio fundo responsável pelos compromissos advindos dos imóveis que lhe pertencem.
5. A jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de que os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal.
6. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030817-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030817-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE SAO VICENTE
ADVOGADO : SP159765B FATIMA ALVES DO NASCIMENTO RODA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.01108-7 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. SUJEITO PASSIVO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. AUSÊNCIA DE IMUNIDADE RECÍPROCA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O Programa de Arrendamento Residencial-PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o artigo 1º da Lei nº 10.188/2001.
3. Nos termos do art. 2º da Lei nº 10.188/2001, a CEF é responsável pela operacionalização do programa, ficando autorizada a criar um fundo financeiro privado, observada a segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.
4. Consoante a Lei nº 10.188/2001, os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros, sendo o próprio fundo responsável pelos compromissos advindos dos imóveis que lhe pertencem.
5. A jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de que os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal.
6. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033449-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033449-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : SERVGAS DISTRIBUIDORA DE GAS S/A
ADVOGADO : SP061762 JARBAS ANDRADE MACHIONI e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00033095520104036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INADMISSIBILIDADE DE REABERTURA DE PRAZO RECURSAL. OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO TEMPORAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. Embora insurja-se o recorrente contra o decisum reproduzido às fls. 15, verifica-se que a decisão lesiva é a que se encontra às fls. 70 dos autos, dado que essa determinou o bloqueio dos ativos da empresa e a primeira apenas a manteve em razão de pedido de reconsideração feito pela ora executada.
3. Considerando que a agravante tomou ciência desse ato do Exmo. Juiz monocrático há mais de 01 (um) mês (outubro de 2012), tem-se que o prazo para oferecimento de agravo de instrumento exauriu antes da interposição do presente recurso.
4. A petição reproduzida às fls. 86/87 tem natureza de pedido de reconsideração, de acordo com o que restou reconhecido pela própria agravante ao formular o pedido constante das fls. 87 do presente recurso.
5. O mero pedido de reconsideração não constitui instrumento apto a suspender ou interromper o prazo recursal, diante do que resta configurada a intempestividade do presente recurso, o qual foi ofertado em 21.11.2012 contra decisão que apenas confirmou os fundamentos da primeira.
6. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002925-69.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.002925-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : ELISON LUIZ PAES
ADVOGADO : TIAGO JOSE FIGUEIREDO DA SILVA (Int.Pessoal)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.146/149
INTERESSADO(A) : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ADVOGADO : MS007020 VALDEMIR VICENTE DA SILVA
REPRESENTANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
No. ORIG. : 00029256920124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005377-43.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.005377-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A
ADVOGADO : SP092234 MARISA BRAGA DA CUNHA MARRI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.190/193
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00053774320124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.**

PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despidiênda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014080-60.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.014080-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : HORIZON ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : SP138486 RICARDO AZEVEDO SETTE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.197/201
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00140806020124036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despidiênda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015188-27.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.015188-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : VIRGINIA DO CARMO LUISI
ADVOGADO : SP300091 GUILHERME PELOSO ARAUJO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00151882720124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO TRIBUTÁRIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO. CONCESSÃO PARCIAL DO MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. EXIGÊNCIA DO TRIBUTO APÓS 1996. SAQUE DE 25% DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que consignou, expressamente, que "embora o autor alegue na inicial (de 23/08/2012) que ocorrida da decadência para a constituição de crédito tributário relativo a saque que teria sido efetuado há mais de 5 anos, não consta dos autos a juntada do Demonstrativo de Pagamento da Fundação CESP, mas apenas a cópia da Declaração de Rendimentos do IRPF ano calendário 2003".

2. Verifica-se, por outro lado, que em tal DIRPF foi feita a declaração do tributo, afastando a discussão acerca da constituição e, portanto, decadência, pois a antecipação de 25%, a título de resgate parcial do benefício, foi declarada pelo próprio contribuinte como tributo com "exigibilidade suspensa", não exigindo, portanto, lançamento de ofício.

3. Não houve qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou o artigo 150, §§ 1º e 4º, e 173, CTN, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020443-63.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.020443-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.120/124
INTERESSADO : PA CONSULTORIA E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP173477 PAULO ROBERTO VIGNA e outro
No. ORIG. : 00204436320124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00069 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007162-31.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007162-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : NATHALIA ALVES PINTO
ADVOGADO : SP194426 MARIA DONIZETI DE OLIVEIRA BOSSOI e outro
PARTE RÉ : UNIVERSIDADE DO VALE DO PARAIBA UNIVAP
ADVOGADO : SP056116 MARIA CRISTINA GOULART PUPIO SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00071623120124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**ENSINO SUPERIOR. MANDADO DE SEGURANÇA. MATRÍCULA. LIMINAR CONCEDIDA E
MATRÍCULA JÁ EFETIVA. APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO.**

1. Ainda que questionável a possibilidade de efetivação de matrícula em face da inadimplência da impetrante com

a instituição de ensino, é inegável que a concessão da liminar e a posterior concessão da ordem deixam entrever a configuração do fato consumado.

2. A situação jurídica já consolidada deve ser resguardada.

3. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00070 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007691-50.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007691-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA : PAMELA SANTOS MOREIRA
ADVOGADO : SP269203 FLAVIA CRISTIANE FUGA E SILVA e outro
PARTE RÉ : UNIVERSIDADE DO VALE DO PARAIBA UNIVAP
ADVOGADO : SP056116 MARIA CRISTINA GOULART PUIPIO SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00076915020124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

ENSINO SUPERIOR. MANDADO DE SEGURANÇA. MATRÍCULA EXTEMPORÂNEA. LIMINAR CONCEDIDA E MATRÍCULA JÁ EFETIVA. APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO.

1. Ainda que questionável a possibilidade de efetivação de matrícula extemporânea em face da autonomia conferida constitucionalmente às universidades, é inegável que a concessão da liminar e a posterior concessão da ordem deixam entrever a configuração do fato consumado

2. A situação jurídica já consolidada deve ser resguardada.

3. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001441-95.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.001441-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO PORTO NEGRAO
ADVOGADO : PR011852 CIRO CECCATTO e outro
PARTE AUTORA : DIMAS ROCHA RODRIGUES
: REINALDO VENTRIGLIA FIGUEIREDO
: VICTOR VALEIJE LOPES
: ARMANDO CARLOS MUNFORD (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PR011852 CIRO CECCATTO e outro
No. ORIG. : 00014419520124036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LIMITES DA DEMANDA FIXADOS PELA PFN NO OFERECIMENTO DOS EMBARGOS. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma.
2. Com efeito, acerca do acerto do cálculo acolhido pela sentença e pelo acórdão embargado, restou devidamente exposta a motivação específica, buscando, na verdade, o embargante apenas rediscutir a matéria, imputando erro no julgamento.
3. Quanto à falta de fundamentação da sentença, não foi tal matéria ventilada no agravo, cujo julgamento levou ao acórdão embargado, assim inexistente omissão a ser suprida, porém resta evidenciado, de qualquer sorte, que o acolhimento do cálculo da PFN/RFB teve como fundamento o estrito cumprimento da coisa julgada, além da observância da legislação e jurisprudência, conforme exposto pela sentença e acórdão embargado.
4. Se o acórdão violou os artigos 475-G, como dito, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios, que não se prestam a corrigir suposto *error in iudicando*.
5. A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.
6. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001755-02.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001755-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : PERSIO ANTONIO BORGES LEAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP142737 MARCOS JOSE THEBALDI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. APELAÇÃO. IRPF. ISENÇÃO. CEGUEIRA MONOCULAR. DIAGNÓSTICO MÉDICO PARTICULAR E PERÍCIA JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que estão isentos de imposto de renda os proventos de aposentadoria e reforma, e os valores relativos a pensões, quando os respectivos titulares forem portadores de moléstias graves, nos casos estritamente especificados (*numerus clausus*) e nas condições previstas no artigo 6º, XIV e XXI, da Lei 7.713/88, admitida a comprovação pelos meios regulares de prova, com a observância do princípio do livre convencimento motivado.
2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a cegueira parcial autoriza o direito à isenção fiscal. No caso concreto, restou comprovado que, tanto por exames médicos particulares quanto por perícia judicial, o agravado é portador de cegueira monocular, de modo que resta inequívoco o direito do autor à isenção.
3. Por fim, saliente-se que não se trata de ampliação da norma isentiva, uma vez que o direito à isenção foi concedido à luz do conjunto probatório e, tal análise foi feita no caso concreto, convergindo as provas a favor da pretensão do autor, não podendo confundir as hipóteses que não configuram o fato gerador com as situações fáticas isentas de imposto de renda, não se cogitando, assim, na violação ao artigo 111 do Código Tributário Nacional.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000788-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000788-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : COM/ E IMP/ DE PRODUTOS MEDICO HOSPITALARES PROSINTESE LTDA
ADVOGADO : SP266740A NELSON LACERDA DA SILVA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00659217620114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00074 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001506-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001506-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : JOEL SPRENGER SCHELESKY
ADVOGADO : SP137552 LUCIANA LOPES MONTEIRO PACE
CODINOME : JOEL SPRENGER SCHELESKI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00119534020124036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA INDEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. JULGAMENTO DEFINITIVO DA AÇÃO ANULATÓRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação anulatória, indeferiu o pedido de antecipação de tutela objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente a IRPF.
2. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a prolação de sentença de mérito na ação originária revela a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da tutela antecipada initio litis. Precedentes.
3. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003469-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003469-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : NELSON JANCHIS GROSMAN
ADVOGADO : SP304889 ERICA CRISTINA COSTA DA SILVA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : GROSMAN S/A COM/ E IND/
No. ORIG. : 00170086919884036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004702-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004702-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RICARDO BARONI DE BAPTISTA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00099277320054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. EMBARGOS ACOLHIDOS. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

2. Omissão se verifica na espécie.

3. A questão relativa ao arquivamento sem baixa na distribuição de execuções de valor inferior a R\$ 10.000,00 movidas por conselhos profissionais foi objeto de análise definitiva pelo Superior Tribunal de Justiça, em 11.09.2013, no Recurso Especial nº 1.363.163/SP, em que se reconheceu a impossibilidade de aplicação analógica da Lei nº 10.522/2002, considerando a existência de regramento específico na Lei nº 12.514/2011.

4. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, no julgamento do Recurso Especial nº 1.404.796/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei n. 12.514/11 às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

5. Como a presente execução foi ajuizada em 14.01.2005, antes da entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 (31.10.2011), merece provimento a apelação para que os autos retornem ao juízo de origem para o regular processamento da execução.

6. Embargos de declaração acolhidos. Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014448-
02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014448-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : CESAR ANTONIO CANHEDO AZEVEDO
ADVOGADO : SP112754 MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
INTERESSADO(A) : WAGNER CANHEDO AZEVEDO FILHO
: ULISSES CANHEDO AZEVEDO
: WAGNER CANHEDO AZEVEDO
: VIACAO AEREA SAO PAULO S/A massa falida e outros
: AGROPECUARIA VALE DO ARAGUAIA LTDA

: ARAES AGROPASTORIL LTDA
: BRAMIND MINERACAO IND/ E COM/ LTDA
: BRATA BRASILIA TAXI AEREO LTDA
: BRATUR BRASILIA TURISMO LTDA
: CONDOR TRANSPORTES URBANOS LTDA
: EXPRESSO BRASILIA LTDA
: HOTEL NACIONAL S/A
: LOCAVEL LOCADORA DE VEICULOS BRASILIA LTDA
: LOTAXI TRANSPORTES URBANOS LTDA
: POLIFABRICA FORMULARIOS E UNIFORMES LTDA
: TRANSPORTADORA WADEL LTDA
: VIPLAN VIACAO PLANALTO LTDA
: VOE CANHEDO S/A
No. ORIG. : 05284459819984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. GRUPO ECONÔMICO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer contradição ou omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que tratou expressamente da possibilidade de redirecionamento de executivo fiscal em caso de abuso da personalidade jurídica por desvio de finalidade, confusão patrimonial ou fraudes entre empresas e administradores integrantes de grupo econômico, com estrutura meramente formal, a teor do que dispõe o artigo 50 do Código Civil, aplicando-se o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, de modo que é irrelevante se o agravante era ou não sócio-gerente ou administrador à época em que a empresa deixou de recolher tributos.
2. Não houve qualquer contradição ou omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 135, III, do CTN, 50 do Código Civil, e 2º, § 2º, da CLT, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015084-
65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015084-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : ULISSES CANHEDO AZEVEDO

ADVOGADO : SP112754 MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
INTERESSADO(A) : WAGNER CANHEDO AZEVEDO
: WAGNER CANHEDO AZEVEDO FILHO
: CESAR ANTONIO CANHEDO DE AZEVEDO
: IZAURA VALERIO AZEVEDO
: VIACAO AEREA SAO PAULO S/A massa falida
: AGROPECUARIA VALE DO ARAGUAIA LTDA - em recuperação judicial
: ARAES AGROPASTORIL LTDA
: BRAMIND MINERACAO IND/ E COM/ LTDA
: BRATA BRASILIA TAXI AEREO LTDA - em recuperação judicial
: BRATUR BRASILIA TURISMO LTDA
: CONDOR TRANSPORTES URBANOS LTDA - em recuperação judicial
: EXPRESSO BRASILIA LTDA - em recuperação judicial
: HOTEL NACIONAL S/A - em recuperação judicial
: LOCAVEL LOCADORA DE VEICULOS BRASILIA LTDA
: LOTAXI TRANSPORTES URBANOS LTDA - em recuperação judicial
: POLIFABRICA FORMULARIOS E UNIFORMES LTDA
: TRANSPORTADORA WADEL LTDA - em recuperação judicial
: VIPLAN VIACAO PLANALTO LTDA - em recuperação judicial
: VOE CANHEDO S/A
No. ORIG. : 00147566320064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. GRUPO ECONÔMICO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer contradição no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma tratou expressamente da possibilidade de redirecionamento de executivo fiscal em caso de abuso da personalidade jurídica por desvio de finalidade, confusão patrimonial ou fraudes entre empresas e administradores integrantes de grupo econômico, com estrutura meramente formal, a teor do que dispõe o artigo 50 do Código Civil, aplicando-se o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, sendo mencionado que ainda que o agravante tenha se retirado em 15/05/1996, consta que a execução abrange, inclusive, débitos a partir do ano-calendário 1992 e foram narrados diversos fatos indicativos de abuso da personalidade jurídica, anteriores à constatação de grupo econômico, o qual não passou a existir tão somente na data da decisão nas medidas cautelares fiscais 2005.61.82.000806-0 e 2005.61.82.900003-2.
2. Não houve qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou a Lei 8.212/91, bem como os artigos 124, incisos I e II, 135, III, do CTN, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração rejeitados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015086-
35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015086-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : POLIFABRICA FORMULARIOS E UNIFORMES LTDA e outros
ADVOGADO : SP112754 MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : LOCAVEL LOCADORA DE VEICULOS BRASILIA LTDA
: BRAMIND MINERACAO IND/ E COM/ LTDA
: BRATUR BRASILIA TURISMO LTDA
: VOE CANHEDO S/A
: ARAES AGROPASTORIL LTDA
ADVOGADO : SP112754 MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS e outro
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
INTERESSADO(A) : WAGNER CANHEDO AZEVEDO
: WAGNER CANHEDO AZEVEDO FILHO
: CESAR ANTONIO CANHEDO DE AZEVEDO
: IZAURA VALERIO AZEVEDO
: ULISSES CANHEDO AZEVEDO
: VIACAO AEREA SAO PAULO S/A massa falida
: AGROPECUARIA VALE DO ARAGUAIA LTDA - em recuperação judicial
: BRATA BRASILIA TAXI AEREO LTDA - em recuperação judicial
: CONDOR TRANSPORTES URBANOS LTDA - em recuperação judicial
: EXPRESSO BRASILIA LTDA - em recuperação judicial
: HOTEL NACIONAL S/A - em recuperação judicial
: LOTAXI TRANSPORTES URBANOS LTDA - em recuperação judicial
: TRANSPORTADORA WADEL LTDA - em recuperação judicial
: VIPLAN VIACAO PLANALTO LTDA - em recuperação judicial
No. ORIG. : 00147566320064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. GRUPO ECONÔMICO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer contradição, obscuridade ou omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que tratou expressamente do desvio de finalidade, praticado pelos gestores da executada e demais empresas do grupo econômico, que resultaram na desconsideração de personalidade nos termos do artigo 50 do Código Civil, bem como da inadimplência de débitos fiscais em montantes vultosos, inclusive previdenciários, conforme constou dos autos.

2. Não houve qualquer contradição, obscuridade e omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.

Assim, se o acórdão violou a Lei 8.212/91, bem como os artigos 124, incisos I e II, do CTN, e 50 do Código Civil, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Também não há qualquer obscuridade em virtude da utilização do substantivo "impetrante", no lugar de "agravante". Trata-se de erro material, que deve ser corrigido de ofício.

5. No que concerne à aplicação do art. 50 do Código Civil, foi decidido expressamente que não há amparo ao sustento da impetrante, de que a questão não teria sido objeto das razões de agravo e não enfrentada, uma vez que, ao analisar a questão, a decisão monocrática respeitou os limites do pedido e da causa de pedir.

6. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, e corrigir o erro material, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017214-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017214-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : EDITORA JB S/A
ADVOGADO : SP135089A LEONARDO MUSSI DA SILVA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
INTERESSADO(A) : NELSON SEQUEIROS RODRIGUEZ TANURE
: GAZETA MERCANTIL S/A e outros
: DOCAS INVESTIMENTOS S/A
: CIA BRASILEIRA DE MULTIMIDIA
: JVCO PARTICIPACOES LTDA
No. ORIG. : 00107254419994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, respaldada em jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte.

2. Não houve qualquer contradição ou omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o

acórdão violou os artigos 108, § 1º, 109, 110, 128, 133, I, e 135, III, todos do CTN, artigo 50 do Código Civil, Lei nº 6.404/1975 e Lei nº 9.279/1996, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargo de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017218-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017218-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : CIA BRASILEIRA DE MULTIMÍDIA
ADVOGADO : SP135089A LEONARDO MUSSI DA SILVA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
INTERESSADO(A) : NELSON SEQUEIROS RODRIGUEZ TANURE
: GAZETA MERCANTIL S/A
: EDITORA JB S/A
: DOCAS INVESTIMENTOS S/A
: JVCO PARTICIPACOES LTDA
No. ORIG. : 00107254419994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, respaldada em jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte.

2. Não houve qualquer contradição ou omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 264 do Código Civil e 124 do CTN, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por

inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017219-
50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017219-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : DOCAS INVESTIMENTOS S/A
ADVOGADO : SP135089A LEONARDO MUSSI DA SILVA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
INTERESSADO(A) : NELSON SEQUEIROS RODRIGUEZ TANURE
: GAZETA MERCANTIL S/A e outros
: CIA BRASILEIRA DE MULTIMIDIA
: EDITORA JB S/A
: JVCO PARTICIPACOES LTDA
No. ORIG. : 00107254419994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, respaldada em jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte.

2. Não houve qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 131 e 135, III, ambos do CTN e Lei nº 6.404/1975, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002268-69.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.002268-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : EDISON APARECIDO SIMOES JUNIOR
ADVOGADO : SP083678 WILSON GIANULO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00022686920134036105 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. ASTROCITOMA GRAU III. DIREITO À SAÚDE. DIREITO À VIDA. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.
1. O artigo 196 da CF/88 obriga os Poderes Públicos à implementação do direito social à saúde, não se tratando de mera norma programática desprovida de conteúdo normativo, razão pela qual se confere ao indivíduo direito subjetivo à obtenção de uma prestação do Estado no sentido de lhe assegurar o direito constitucionalmente previsto, em que se insere o fornecimento de medicamentos e tratamentos adequados à sua necessidade especial.
2. No caso dos autos, verifica-se que não houve alteração no quadro de saúde do paciente, que não altera a necessidade e excepcionalidade do fornecimento do medicamento em questão. Nota-se que a doença que acomete o impetrante é grave e que a ministração do medicamento em questão produziu resultados positivos,
3. Remessa oficial e apelação desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003379-88.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.003379-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : OVERSEAS NEGOCIOS INTERNACIONAIS LTDA
ADVOGADO : SC030059 BRUNO EDUARDO BUDAL LOBO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00033798820134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INOMINADO. PIS/COFINS NA IMPORTAÇÃO E DESEMBARAÇO ADUANEIRO. ARTIGO 7º DA LEI 10.865/04. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS e do próprio PIS/COFINS na base de cálculo das mesmas contribuições incidentes na importação de bens e serviços (art. 7º, I, 2ª parte, Lei 10.865/2004), conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 20/03/2013 (RE 559.937).
2. Em reforço ao entendimento jurisprudencial, expresso no RE 559.937/RS, o legislador pátrio editou a Lei nº 12.865, de 09/10/2013, dando nova redação artigo 7º, I, da Lei nº 10.865/2004, que previa o acréscimo do ICMS ao valor que servir ou serviria de base de cálculo para as importações.
3. Contemporaneamente, em harmonia com o novel entendimento tributário, foi editada Instrução Normativa SRF nº 1401, de 09 de outubro de 2013, revogando a Instrução Normativa SRF nº 572, de 22 de novembro de 2005, excluindo, por consequência, da base de cálculo do PIS/COFINS-importação o valor do ICMS.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003098-20.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.003098-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SUPERMERCADO TARABORELLI LTDA
ADVOGADO : SP083468 LUIZ ROBERTO GOMES BUENO DE MIRANDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10º SSJ> SP
No. ORIG. : 00030982020134036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das

hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002034-63.2013.4.03.6113/SP

2013.61.13.002034-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : LUIZ ALCINDO PORTO HELUANY
ADVOGADO : SP142549 ADRIANA APARECIDA ALVES PERES e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS e outro
No. ORIG. : 00020346320134036113 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. PÓS-GRADUAÇÃO. CURSO NÃO CREDENCIADO. ANOTAÇÃO DE ESPECIALIDADE. IMPOSSIBILIDADE. NEGATIVA LEGÍTIMA DO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO.

1. A Portaria nº 1.617/2005, do Ministério da Educação, de 16.05.2005, credenciou as Faculdades Integradas de Jacarepaguá, "exclusivamente para a oferta de cursos de pós-graduação *lato sensu* (especialização) a distância, nas suas áreas de competência acadêmica".
2. O curso de especialização cursado pela impetrante não enquadra na referida área de competência acadêmica, de forma que se enquadra entre os cursos não-credenciados.
3. O reconhecimento do curso ministrado pela universidade é indispensável para autorizar a anotação da especialidade perante o Conselho Profissional.
4. O art. 46 da Lei nº. 5.194/66 atribui às Câmaras Especializadas dos Conselhos Regionais, dentre outros, julgar e decidir sobre os pedidos de registros profissionais e elaborar normas para a fiscalização das respectivas especializações profissionais.
5. Não há, portanto, qualquer ilegalidade ou abuso de direito na conduta da autoridade impetrada.
6. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002568-

76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002568-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : MK HOLDING DE COMUNICACAO LTDA
ADVOGADO : SP022998 FERNANDO ANTONIO A DE OLIVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00440514320094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00088 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003721-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003721-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : OBSIDIANA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP208452 GABRIELA SILVA DE LEMOS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00286045420054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 557 DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

1. Firme a jurisprudência no sentido de reconhecer que a dilação probatória impede a via da execução para impugnar o título executivo, o que não ocorreu, porém, quando a alegação de pagamento vem deduzida a partir de prova documental juntada, sem exigência de dilação probatória para aclarar a situação jurídica alegada.
2. A propósito, assim destacou o Superior Tribunal de Justiça: "*A alegação de pagamento dos títulos levados à execução é tese, em princípio, possível de ser arguida por exceção de pré-executividade - sempre que a comprovação se evidenciar mediante prova pré-constituída -, porquanto se trata de causa que retira a exigibilidade do título e, por consequência, impede o prosseguimento da execução (art. 618, inciso I, do CPC).*" (RESP 1.078.399, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO).
3. Para comprovar a alegação a agravante juntou o DARF de f. 70, acerca do qual afirmou a PFN que "*De observar que o pagamento foi tempestivamente efetuado em 30/11/2009. Contudo, o pagamento não foi apropriado pelo cadastro da dívida, pois foi recolhido com código de receita (nº 1194) incorreto pelo executado, possível origem da não apropriação do valor pelo sistema (tela do sistema de recebimento em anexo - doc. 2). O valor recolhido está em consonância com os benefícios trazidos pela lei 11.941/09 (doc. 3), porém para a correta apropriação do valor pelo cadastro da dívida, orienta-se que o contribuinte seja intimado, por meio de seu representante legal, a comparecer a uma unidade da PGFN para iniciar os procedimentos necessários à correção do erro por meio do REDARF (IN nº 672, 30 de agosto de 2006)" (f. 81/2).*
4. A jurisprudência firmada nesta Corte reconhece possível o exame, na exceção de pré-executividade, da alegação de pagamento, porém a extinção da execução fiscal somente é admitida após regularização pelo contribuinte do erro existente no preenchimento do DARF, através do REDARF, com a necessária e precedente conferência integral da inexigibilidade do crédito tributário em razão da liquidez e certeza do título executivo.
5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004999-
83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004999-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LP ADMINISTRADORA DE BENS LTDA
ADVOGADO : SP114522 SANDRA REGINA COMI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE BARUERI SP
PARTE RÉ : NASSER FARES
: JAMEL FARES
: ADIEL FARES
: HAJAR BARAKAT ABBAS FARES
: COML/ ZENA MOVEIS LTDA
: COML/ MOVEIS DAS NACOES LTDA
No. ORIG. : 00121488220138260068 1FP Vt BARUERI/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CONTESTAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Caso em que a impugnação deduzida nos presentes embargos declaratórios, quanto ao julgamento promovido pela Turma, é manifestamente improcedente, não comportando o v. acórdão qualquer possibilidade de saneamento na forma proposta.
2. Não existe omissão a ser sanada, pois o que pretende a embargante, a tal título, é que a Turma considere peça intempestiva, sob alegação de ventilar questões de ordem pública, as quais sequer restaram descritas nos presentes embargos declaratórios.
3. Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a juntada da contestação da ora embargante aos autos de origem, o que, salvo melhor juízo, ainda vige, sendo que o Acórdão que ora se impugna, na verdade, é consentâneo com o conteúdo do aresto do C. STJ utilizado a título de fundamentação, pois a contestação, ainda que sem o efeito pretendido, permanece nos autos.
4. Não cabe determinar o citado reentrancamento, para exame de matéria de ordem pública, eis que, como assente na jurisprudência mencionada, pode ser alegada a qualquer tempo e grau de jurisdição, e conquanto o processo originário ao agravo tramita ainda no Juízo *a quo*, sua apreciação por esta Corte constituiria supressão de instância.
5. O que se verifica é que os embargos declaratórios têm nítido caráter infringente, sustentando que a causa comporta interpretação diversa da que assentada pela Turma, em típica impugnação ao conteúdo decisório, em si, sem que se esteja, portanto, diante de qualquer imperfeição formal ou lógica no julgamento.
6. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005344-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005344-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : FDB INFRAESTRUTURA E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP201842 ROGÉRIO FERREIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00258543520124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando

houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00091 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007769-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007769-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : COOPER RAD COOPERATIVA DE PROFISSIONAIS TECNICOS DE RADIOLOGIA e outro
: EDSON DOS SANTOS
ADVOGADO : SP049227 MARCO ANTONIO MATHEUS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : JUSTO JOSE DIAS e outro
: ERNANE OLYMPIO FERNANDES JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00199371620044036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REMUNERAÇÃO DEPOSITADA EM CONTA-CORRENTE. PENHORA. PARCELA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 649, IV, DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do 1.184.765/PA, de relatoria do Min. Luiz Fux, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil (julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010), consolidou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros em nome do executado, por meio do Sistema BACEN JUD, não deve descuidar do disposto no art. 649, IV, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.382/2006, segundo o qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

3. Vedada à penhora das verbas de natureza alimentar elencadas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, tais como os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria e pensões, entre outras. Precedentes do STJ.

4. No caso dos autos, consoante os demonstrativos de pagamento, referente ao período de outubro de 2013 a janeiro de 2014, o executado, Sr. Edson dos Santos, trabalha junto à empresa W.L. Gore & Associates do Brasil Ltda. O extrato bancário emitido pelo Banco Itaú Unibanco, comprova que os valores que ingressam na conta corrente do executado são oriundos de remuneração/salário.

5. Comprovado que os valores bloqueados se enquadram na modalidade de impenhorabilidade prevista no art. 649, IV e X, do Código de Processo Civil.

7. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

8. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00092 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008416-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008416-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : TRANSPORTES CEAM S/A
ADVOGADO : SP165462 GUSTAVO SAMPAIO VILHENA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00444763620104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. NOVO DOCUMENTO APRESENTADO. NECESSIDADE DE ANÁLISE PELO MM. JUÍZO A QUO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. É defeso ao Tribunal decidir incidentes do processo que não foram solucionados pelo MM. Juízo *a quo*, sob pena de incorrer em supressão de instância, bem como afronta ao princípio do contraditório. Precedentes.

3. A alegação do agravante relativa aos "*débitos executados na origem - CDA's 80.6.10.022439-33 e 80.7.10005567-02 não foram aderidos a qualquer modalidade de parcelamento*", apresentado em novo documento juntado aos autos às fls. 101/104, o qual seria supostamente capaz de afastar a exigibilidade do crédito, não poderá ser apreciada em sede de agravo de instrumento pois acarretaria a supressão de um grau de jurisdição.

4. Afigura-se, assim, manifestamente inadmissível o recurso.

5. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00093 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008958-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008958-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : UNIMED DE BIRIGUI COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : SP133442 RICHARD CARLOS MARTINS JUNIOR
AGRAVADO(A) : AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR - ANS
ADVOGADO : SP240436 EDNA MARIA BARBOSA SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00073522120138260077 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. ARTIGO 620 CPC. RECURSO DESPROVIDO.

1. Na execução fiscal proposta, a agravante nomeou inicialmente à penhora veículo caminhonete/ambulância, ano/modelo 2006/2007, o qual, por sua vez, restou impugnado pela agravada, sob a alegação de desrespeito à ordem legal prevista no artigo 11 da LEF, requerendo, ainda, o bloqueio de valores pelo sistema BACENJUD, levando a que o Juízo *a quo* tornasse ineficaz a nomeação de bens e postergasse a análise do pedido de penhora formulado pela exequente para após a apresentação do demonstrativo de débito atualizado.

2. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a previsão legal de uma ordem indicativa de preferência para a penhora em execução fiscal não pode ser sumariamente afastada por iniciativa e no interesse exclusivo do devedor, pois, além do princípio da menor onerosidade, existe o princípio do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e da eficácia da prestação jurisdicional.

3. A menor onerosidade não pode ser invocada como cláusula de impedimento à penhora de outro bem além daquele nomeado no exclusivo interesse do devedor, mas, pelo contrário, deve ser interpretada - sempre à luz dos princípios que regem o processo, e o executivo fiscal em específico - como instrumento de afirmação do equilíbrio na execução, daí porque caber, se não observado o artigo 11 da Lei nº 6.830/80, a impugnação da FAZENDA NACIONAL, na tentativa de adequar a garantia à realidade do devedor e da própria execução, que não pode ser excessiva para um, nem frustrante para outro.

4. A análise para tal adequação deve considerar não apenas o bem sob o ângulo da natureza respectiva, à luz dos diversos incisos do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, como igualmente as condições gerais e particulares, em termos de qualidade, conservação, valor econômico, comercial, liquidez etc., podendo a FAZENDA NACIONAL discutir a validade da nomeação a fim de aprimorar a garantia do Juízo, observado o limite da onerosidade razoável, caso a caso.

5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
CARLOS MUTA

00094 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009110-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009110-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : IND/ DE BEBIDAS TATUZINHO 3 FAZENDAS S/A
ADVOGADO : SP129279 ENOS DA SILVA ALVES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00105075520104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO DÉBITO FISCAL NO PARCELAMENTO DA LEI 11.941/2009. SENTENÇA NO MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Proposta a execução fiscal em 11/11/2010, foi determinada a citação da empresa executada, ora agravante, em 17/12/2010, com sua efetivação em 17/06/2011, e interposição de exceção de pre-executividade e documentos em 22/06/2011, alegando, que o débito foi objeto de parcelamento, nos termos da Lei 11.941/2009, o que acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, VI, CPC). Em 19/07/2011, o Juízo *a quo* deferiu o prazo de 60 dias para a PFN se manifestar. Posteriormente, em 03/11/2011, a PFN sustentou a inadequação da exceção de pré-executividade, e a não inclusão dos débitos no parcelamento da Lei 11.941/2009.

2. Em 20/02/2013, o Juízo *a quo* rejeitou a exceção de pré-executividade, e determinou o prosseguimento da execução fiscal, com intimação da executada, ora agravante, para nomear bens à penhora, no prazo de 5 (cinco) dias, e na sua ausência, a penhora *on line* via BACENJUD. Antes da efetivação da constrição, a agravante peticionou em 26/07/2013 informando ao Juízo *a quo* que foi proferida sentença concessiva da ordem, em mandado de segurança (0001996-97.2012.4.03.6109), para incluir a CDA 80.6.10.055148-30, objeto dos autos, no parcelamento da Lei 11.941/2009, e suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, VI, do Código de Processo Civil, em 09/05/2013. Em consequência de tal fato, foi proferida decisão determinando que se manifestasse a PFN sobre o alegado, com a suspensão do cumprimento da penhora *on line*. A exequente sustentou que à época em que deferida à penhora *on line* não havia nenhuma causa suspensiva de exigibilidade do crédito tributário, pelo que reiterou a penhora *on line* em dinheiro. Diante de tal contexto fático, o Juízo *a quo* indeferiu a penhora.

3. Como se observa, a notícia de que houve sentença concessiva da ordem, com a inclusão do crédito tributário em discussão no parcelamento da Lei 11.941/2009, e conseqüentemente a suspensão da sua exigibilidade, nos termos do artigo 151, VI, do Código Tributário Nacional, acarreta a suspensão do feito, inclusive, no tocante à expedição de mandado de penhora, ainda que tal ato judicial tenha sido deferido anteriormente à concessão da ordem no mandado de segurança.

4. Não seria razoável diante de uma sentença proferida, em grau exauriente, manter a expedição de penhora, apenas porque o ato de constrição foi determinado antes da sentença no mandado de segurança, sob pena de violação dos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da segurança jurídica.

5. Agravo inominado provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00095 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009304-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009304-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP307687 SILVIA CASSIA DE PAIVA IURKY
AGRAVADO(A) : DROGARIA N E N LTDA e outros
: NILTON DERIGO
: NILTON DERIGO JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGARAPAVA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00033414120108260242 1 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCEDE 50 ORTNS. ART. 34 DA LEI N. 6.830/80. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. A questão vertida nos presentes autos diz respeito ao valor de alçada, na dada da propositura da ação, de 50 ORTNS, disposto no art. 34 da Lei nº 6.830/80, para interposição da apelação em sede de execução fiscal.
3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.168.625/MG, de relatoria do Min. Luiz Fux, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil (DJe 01.07.2010), consolidou entendimento no sentido de que, para a aplicação do art. 34, § 1º, da Lei n. 6.830/80, "*adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27, corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução*".
4. Na hipótese dos autos, o valor da execução fiscal na data de sua distribuição (18.08.2010 - fls. 22) é de R\$ 492,07, portanto, inferior a 50 ORTNS, de acordo com as tabelas para correção monetária, com base no IPCA-E, a partir de janeiro de 2001, contidas no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
5. Incabível o recurso de apelação interposto pelo agravante, devendo ser mantida a decisão agravada.
6. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

2014.03.00.009426-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : WALDIR NACCARATO
ADVOGADO : SP221320 ADRIANA MAYUMI KANOMATA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00170894120134036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CDA. NULIDADE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória
3. Na hipótese dos autos, o agravante alega em exceção de pré-executividade a nulidade da CDA, por não encontrar nesta a indicação legal referente à omissão de renda ou imposto suplementar que supostamente justificariam a cobrança, além de não informar se tal cobrança refere-se a tributo declarado e não pago, a imposto sobre renda omitida ou decorrente de glosa de despesas médicas, por exemplo.
4. Averiguar acerca da nulidade da CDA em razão de vício formal em sua constituição (iliquidez, incerteza ou inexigibilidade do crédito tributário), demanda ampla análise do conjunto fático-probatório, inviável na via estreita da exceção de pré-executividade. Precedentes.
5. Pelo que se observa dos autos, a agravante teve acesso às informações pertinentes à origem do débito em cobro durante o procedimento de lançamento que o antecedeu, bem como lhe foi oportunizado impugná-lo na via administrativa.
6. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : FABIO NEVES DA ROCHA e outros
: FERNANDO BASTOS BRITO
: DOLOR BARBOSA XIDIEH
ADVOGADO : SP025771 MARIA ISABEL DE FIGUEIREDO CARVALHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00119972320024036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPENSAÇÃO. PRECATÓRIO. EC 62. ADINS 4357 E 4425. MODULAÇÃO DE EFEITOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Efetivamente declarada a inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do artigo 100 da CF, incluídos pela EC 62/2009, na sessão de 14/3/2013, sem qualquer definição, na oportunidade, de eventual modulação dos efeitos da decisão.
2. Somente posteriormente foi iniciada a discussão em torno da modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, que ainda não foi concluída. Todavia, em 11/04/2013, foram concedidas liminares pelo relator, em ambas as ações diretas tratadas, e confirmadas pelo Plenário em 24/10/2013.
3. As liminares deferidas, como se observa, destinaram-se a impedir a paralisação dos precatórios expedidos para que tenham curso "na forma como já vinham realizando até a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em 14/03/2013, segundo a sistemática vigente à época". A sistemática vigente era, evidentemente, a da EC 62/2009, antes da declaração da inconstitucionalidade, a evidenciar a modulação dos respectivos efeitos ou, como expressamente constou do extrato do julgamento em 19/03/2014 e iniciado em 24/10/2013, a proposição de "medidas de transição".
4. Razoável concluir que, embora inconstitucional o regime de compensação previsto nos §§ 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, incluídos pela EC 62/2009, a sua eficácia não será retroativa, devendo ser cumprida, assim, a orientação firmadas nas liminares concedidas pelo relator, e confirmadas pelo Plenário, nas ADIN's 4.425 e 4.357, que indicam e garantem que os precatórios, em curso antes da declaração de inconstitucionalidade, devem ser processados e pagos com a compensação dos débitos fiscais, até a solução definitiva da modulação pela Suprema Corte.
5. Caso em que o trânsito em julgado da condenação ocorreu em 19/09/2013, tendo a Fazenda Nacional sido citada na forma do artigo 730 do Código de Processo Civil, vindo a concordar com os cálculos em 20/01/2014. Em 24/01/2014 foi proferida a decisão deixando de intimar a Fazenda, conforme §§ 9º e 10 do artigo 100 da CF, em virtude de sua inconstitucionalidade; e em 31/03/2014 requereu o contribuinte a expedição do precatório, quando já declarada a inconstitucionalidade, razão pela qual não é devida a aplicação do regime anterior, que permitia a compensação.
6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009928-62.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : BAYER DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP199930 RAFAEL DE PONTI AFONSO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 09818485219874036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇAS. AUTOS EM ARQUIVO. CERTIDÃO DESCRITIVA DE ATOS PRATICADOS. POSSIBILIDADE. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. DESCABIMENTO. RECURSO PROVIDO.

1. O agravo de instrumento, embora interposto na Corte, é remetido, após trânsito em julgado, à Vara de origem para apensamento ou, se for o caso, arquivamento juntamente com o feito principal, do qual foi extraído o recurso, por se tratar de questão que, embora decidida pelo Tribunal, refere-se à decisão proferida nos autos principais.
2. O traslado de peças do agravo tem por finalidade permitir que se tenha visão integral da demanda, a partir dos autos principais, independentemente da consulta ao apenso. Todavia, se inexistente traslado de peças do recurso para os autos principais, a certidão, sempre a cargo do órgão em cujo poder os autos se encontram, arquivados ou não, deve ser expedida, com consulta ao apenso, e pode abranger quaisquer atos, observados casos de sigilo, ainda que praticados por outro órgão, exatamente por se tratar de certidão descritiva.
3. A Constituição Federal prevê que "*são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas: b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal*" (artigo 5º, XXXIV, b).
4. Independentemente da finalidade a que se destina a certidão, é fato e direito que o jurisdicionado tem direito à respectiva emissão e, formalidades e entraves de ordem administrativa, acerca de existir ou não traslado de peças do recurso de agravo de instrumento nos autos principais, e de ser devido ou não tal traslado, devem ser evitados ou superados a fim de não restringir o exercício em plenitude da garantia constitucional. Evidentemente, as dificuldades materiais e de pessoal, na estrutura do Poder Judiciário, para atender tais demandas podem justificar a necessidade de prazos para emissão de certidões, sem prejuízo às urgências, mas nada que não seja possível resolver com dose de razoabilidade e bom senso, por parte de todos os envolvidos.
5. Evidencia-se que a eventual falta de traslado de peças do agravo de instrumento para o processo principal, ainda que conste certidão de tal ato nos autos, não configuraria mais do que eventual e mera irregularidade, e não poderia gerar consequência maior do que a mera consulta, pelo serventuário, do apenso respectivo para a elaboração da certidão descritiva de todos os atos do processo, principal e recursal, integrados na pretensão deduzida e julgada.
6. Também não se verifica presente qualquer intento de protelar ou de tumultuar o processo, através de embargos de declaração. Havendo ou não vício a ser sanado, somente em casos específicos, de comprovada má-fé da parte, resta possível aplicar multa processual por litigância condenável, não é, contudo, esta a situação dos autos, motivo pelo qual não pode subsistir a imposição da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa aplicada no julgamento dos embargos de declaração.
7. Agravo de instrumento provido para reformar a decisão agravada, a fim de que seja expedida a certidão descritiva dos atos praticados no processo principal e no respectivo agravo de instrumento, estejam ou não os autos apensos, haja ou não traslado de peças, afastada a aplicação da multa por litigância de má-fé.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011686-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011686-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : MARCIO TIDEMANN DUARTE
ADVOGADO : SP182298B REINALDO DANELON JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA
No. ORIG. : 00125182720134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00100 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011936-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011936-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : CERTEC IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES DO TÍTULO EXECUTIVO. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Tem reiteradamente decidido a Turma, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal embargada, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado (qualificação do sujeito passivo, origem e natureza do crédito, competência - período base, data do vencimento e da inscrição, número do procedimento administrativo, forma de constituição e notificação, *quantum debeatur*, termo inicial dos encargos e respectiva legislação reguladora, etc.), sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN e artigo 2º e §§ da LEF, para efeito de viabilizar a execução intentada. Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o contribuinte não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs os embargos com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, não se podendo cogitar de violação ao princípio da ampla defesa, nem de iliquidez, incerteza, nulidade, falta de interesse processual ou impossibilidade jurídica do pedido.
3. Não há previsão, seja no CTN, seja na LEF, de que o título executivo somente possa exigir tributo do mesmo período-base ou da mesma espécie, sendo certo, que na espécie, cada fato gerador foi devidamente identificado nos seus diversos pontos, inclusive em relação ao *quantum debeatur*.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00101 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013148-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013148-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : SPIRIT MOTOR LTDA massa falida e outros
ADVOGADO : SP201709 KAREN TEREZINHA BACCARIN (Int.Pessoal)
SINDICO : KAREN TEREZINHA BACCARIN
AGRAVADO(A) : LIBORIO LUIZ GONCALVES NETO
: MARIA LUIZA TOMAZELA
: MAURICIO FERNANDO FRANCIOZZA
: FRANCINI SIA FRANCIOZZA
: GIOVANNI ANNICCHINO
ADVOGADO : SP201709 KAREN TEREZINHA BACCARIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002553720034036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. FALÊNCIA. SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.
2. Quando a hipótese é de falência que, por não constituir forma de dissolução irregular da sociedade, somente autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os ex-administradores se provada a prática de atos de gestão com excesso de poderes com infração à lei, contrato ou estatuto social.
3. Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011, de cujo teor se destaca o seguinte excerto: "5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC."
4. A imposição de responsabilidade tributária, com solidariedade, para além do que dispõe o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, configura não apenas ilegalidade, no plano infraconstitucional, o que já seria suficiente para repelir a pretensão fazendária, mas ainda violação da reserva constitucional estabelecida pelo artigo 146, III, da Constituição Federal, em favor da materialidade consagrada no Código Tributário Nacional.
5. A alegação de que o artigo 124, II, do CTN ("*São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei*") ampara o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/1979 ("*São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte*") foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no mesmo julgamento, que: "3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "*as pessoas expressamente designadas por lei*", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente."
6. Aplicando a jurisprudência suprema e superior, evidencia-se que não é válida a solidariedade ("*São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado*") se a própria responsabilidade tributária, tal como prevista na lei ordinária ("*pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte*"), não se sustenta diante do artigo 135, III, do CTN, do qual se extrai o entendimento de que mera inadimplência no pagamento dos tributos não se insere, para efeito de redirecionamento a administradores, na hipótese normativa de "*atos praticados com excesso de poderes ou*

infração de lei, contrato social ou estatutos".

7. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas falência, sem comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social. A mera instauração de inquérito judicial falimentar não é suficiente para elidir o ônus probatório quanto à demonstração da infração cometida na gestão societária.

8. Nem se alegue que houve indícios de dissolução irregular anteriormente à decretação de falência, pois, conforme certificado pelo oficial de Justiça, em diligência realizada em 27/03/2006 na Rua Riachuelo, 1.069, Piracicaba-SP, com base em informações prestadas pelo representante legal da empresa, a executada "*encontra-se com suas atividades temporariamente suspensas e em fase de transição de endereço*", fato coincidente com a ficha cadastral da JUCESP, onde consta alteração de endereço da executada em 05/07/2006 para a Rua Treze de Maio, 1.194, pelo que manifestamente improcedente a tese fazendária também neste ponto.

9. O encerramento da falência, sem que restem bens da sociedade para suportar a execução fiscal, não enseja, por si, a responsabilidade tributária dos administradores, a qual somente pode ser reconhecida se presentes os requisitos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

10. Em termos de responsabilidade tributária pessoal de terceiros, tem aplicação a regra especial do artigo 135 do Código Tributário Nacional, e não a dos artigos 124, II, ou 134, VII; sendo que a extinção das obrigações do falido condicionada ao pagamento dos tributos, tratada no artigo 191, CTN - derivação do genérico artigo 135, I, do DL 7.661/45 (antiga Lei de Falências) -, não altera o regime de responsabilidade tributária de terceiros prevista na regra-matriz.

11. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00102 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013389-42.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013389-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : JAIRO GERALDO GUIMARAES
ADVOGADO : SP238659 JAIRO GERALDO GUIMARÃES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : MOTO CIDADE COM/ DE MOTOS E ACESSORIOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>
: SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00076412520114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. IMPUGNAÇÃO. PRECLUSÃO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS DE PROFISSIONAL LIBERAL. PENHORA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. BLOQUEIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do

Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. O coexecutado, ora agravante, foi devidamente citado em 06.08.2013, estando preclusa a impugnação quanto à desconsideração da personalidade jurídica em seu desfavor uma vez que não realizada em momento oportuno. Ademais, referida alegação sequer foi submetida ao crivo do Juízo *a quo*, não podendo ser conhecida nesta Corte sob pena de supressão de instância.

3. Verifica-se a não ocorrência da prescrição. A execução fiscal foi ajuizada em 21.09.2011, e o despacho que ordenou a citação do co-executado, exarado em 22.08.2013.

4. Tendo a execução fiscal sido ajuizada após a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, o marco interruptivo do prazo prescricional constitui-se com o despacho que determina a citação, nos termos do artigo 174, parágrafo único, I, do CTN, na redação dada pela referida Lei.

5. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 21.5.2010, firmou o entendimento no sentido de que, "*na cobrança judicial do crédito tributário o termo a quo prescricional (no caso, citação válida) retroage à data da propositura da ação, conforme dispõe o art. 219, § 1º do CPC c/c o art. 174, I, do CTN.*"; bem como que "*a retroação prevista no referido artigo 219, § 1º, do CPC, somente é afastada quando a demora é imputável exclusivamente ao fisco.*"

6. *In casu*, efetuada a entrega das declarações referentes às CDA's de fls. 65/88 destes autos em 31.10.2008, 30.04.2009, 31.07.2009, e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 21.09.2011, não se operou a prescrição quinquenal, no tocante aos débitos inscritos nas referidas CDA's. Saliente-se que, mesmo considerando-se o marco interruptivo da prescrição na data do despacho que determinou a citação (09.04.2010), sem retroação ao ajuizamento da execução, não se teria consumada a prescrição quinquenal quanto à referida CDA.

7. Dispõe o artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil que são absolutamente impenhoráveis: "*... os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo.*"

8. Como se vê, os valores percebidos a título de ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal não são passíveis de sofrer constrição judicial, na medida em que possuem caráter alimentar. Precedentes desta E. Corte.

9. *In casu*, não obstante a carência de provas, constato ainda a existência de outros depósitos e transferências "on line" de numerário em dinheiro na mesma conta, a favor do executado, sendo portanto cabível não apenas o bloqueio, mas a transferência, à disposição do juízo, dos valores constritos pelo Sistema Bacenjud.

10. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisor, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

11. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00103 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014710-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014710-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP300906 BRUNO BARROZO HERKENHOFF VIEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : IVANI ANDRADE ALVARENGA FERNANDES (= ou > de 65 anos)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/08/2014 341/1921

ADVOGADO : SP170397 ARNALDO ANTONIO MARQUES FILHO e outro
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO(A) : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00061372120144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MEDICAMENTO SEM AUTORIZAÇÃO DA ANVISA. ESTUDOS NÃO CONCLUSIVOS. EXISTÊNCIA DE RECEITA POR MÉDICO. OBRIGAÇÃO DE FORNECIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Encontra-se firmada a interpretação constitucional da matéria, no sentido da prevalência da garantia de tutela à saúde do cidadão hipossuficiente sobre eventual custo financeiro imposto ao Poder Público, pois o Sistema Único de Saúde - SUS deve prover os meios para o fornecimento de medicamento e tratamento que sejam necessários, segundo prescrição médica, a pacientes sem condições financeiras de custeio pessoal ou familiar, sem o que se afasta o Estado da sua concepção de tutela social, reconhecida e declarada pela Constituição de 1988.

3. Caso em que, houve receita indicando a necessidade do medicamento e sua adequação ao tratamento, além do relatório médico trazendo razões objetivas da indicação: *"com o advento da medicação TAFAMIDIS na Europa, na falta de outra opção terapêutica venho solicitar e prescrevê-la nessa fase da doença (medicação órfã - doença rara sem outra opção terapêutica). Em tempo ressalto que na Europa principalmente em Portugal a medicação é subsidiada pelo Governo e os pacientes que tem usado tiveram extremo sucesso terapêutico contra essa terrível doença degenerativa e progressiva. E com raríssimos efeitos colaterais, inclusive nos relatos de uma das maiores conhecedoras do assunto, DRA. TEREZA COELO. Há que se dizer ainda que não se compara tal medicação com a outra possibilidade terapêutica (transplante hepático) pela complexidade da cirurgia, fila de espera e uso de imunossuppressores por toda a vida, com limitações sociais, psicológicas ao longo da vida"*.

4. Associado às demais provas coligidas, é relevante e suficiente para impor a obrigação de fornecimento ao Poder Público, mesmo porque hipossuficiente o agravante, diante do custo do produto, e inexistente comprovação de abuso, fraude ou ilegalidade na prescrição por profissional, que subscreveu sob a responsabilidade legal de seu grau e que responde, pois, pelo tratamento indicado, e eventual irregularidade, se vier a ser apurada. A alegação de falta de inclusão do medicamento nos protocolos e diretrizes terapêuticas do programa de fornecimento não pode ser acolhida, neste juízo sumário, diante da farta jurisprudência e comprovada configuração do direito do autor à tutela judicial específica que se requereu, com o fornecimento de medicamento essencial à garantia da respectiva saúde.

5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00104 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001900-81.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001900-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA

APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE MAIRINQUE
ADVOGADO : SP189812 JOSÉ LUIZ DE MORAES CASABURI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.01393-3 1 Vr MAIRINQUE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30723/2014

00001 COMUNICAÇÕES EM AI Nº 0005193-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005193-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
PETIÇÃO : E-MAIL 2014157702
RECTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00001838420114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade (fls. 33/35).

Indeferida a antecipação da tutela recursal (fls. 39/42).

Enquanto se aguardava o julgamento, o agravado colacionou aos autos petição para informar o pagamento da dívida (fls. 62/64) e o juízo a quo encaminhou cópia da sentença por meio da qual julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no artigo 794, inciso I, do CPC (fls. 82/85).

É o relatório. Decido.

O agravo está prejudicado. É que o feito executivo que lhe deu origem foi extinto à vista do pagamento dos débitos cobrados, conforme cópia da sentença colacionada a estes autos.

À vista do exposto, **declaro prejudicado o agravo de instrumento**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda do objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, para apensá-los ao principal, observadas as cautelas legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016662-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016662-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00008206920104036104 7 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Verifica-se que a agravante juntou apenas as cópias das guias de recolhimento das custas e do preparo (fls. 21/22). Assim, intime-se a Caixa Econômica Federal - CEF para que junte aos autos as guias originais no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 29 de julho de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30725/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027519-17.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.027519-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : MEDIAL SAUDE S/A
ADVOGADO : SP187464 ANDRÉA FERREIRA DOS SANTOS CAETANO
: SP176065 ELIZABETH SENDON
APELADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : SP104357 WAGNER MONTIN e outro

DESPACHO

Fls. 8825: defiro vista conforme requerido.

Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30734/2014

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018380-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018380-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : FRANCISCO TOLENTINO NETO - prioridade
ADVOGADO : SP261232 FERNANDA MASSAD DE AGUIAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00117034820144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu pedido de antecipação de tutela nos seguintes termos:

"Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, objetivando a suspensão dos descontos de imposto de renda incidente sobre a pensão vitalícia que recebe, por incidir a isenção de que trata o art. 6º da Lei n. 7.713/88, sendo portador de neoplasia maligna em 2010. Juntou documentos às fls. 32/77. Vieram-me os autos conclusos para decisão. É o relatório. Passo a decidir. A concessão da tutela antecipada reclama a presença da prova inequívoca que leve ao convencimento da verossimilhança da alegação e do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, ficar caracterizado abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, a teor do disposto no artigo 273 do CPC. No caso em tela estão presentes os requisitos. Sustenta o autor que faz jus à isenção de que trata o art. 6º, XIV e XXI, da Lei n. 7.713/88, razão pela qual teria direito à suspensão da retenção a título de imposto de renda incidente sobre a pensão vitalícia que

recebe, visto ser ele portador de neoplasia maligna à data do acréscimo patrimonial. Assim dispunha a referida norma à época dos fatos: Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas: (...) XIV - os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma; (Redação dada pela Lei nº 11.052, de 2004) XXI - os valores recebidos a título de pensão quando o beneficiário desse rendimento for portador das doenças relacionadas no inciso XIV deste artigo, exceto as decorrentes de moléstia profissional, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída após a concessão da pensão. (Incluído pela Lei nº 8.541, de 1992) (Vide Lei 9.250, de 1995) "Tal prescrição legal deve ser interpretada literalmente, não se admitindo extensão ou analogia à norma isentiva, nos termos dos arts. 108, 2º, e 111, II, do CTN. Como é expresso e claro no texto legal, a isenção ora pleiteada alcança apenas acréscimo patrimonial decorrente de "proventos de aposentadoria ou reforma" e "pensão", desde que percebidos por portadores das doenças graves arroladas, entre elas a neoplasia maligna. Neste exame de cognição sumária, entendo presentes elementos de verossimilhança destes requisitos, comprovado que o autor percebe proventos pensão civil estatutária desde 14/11/2008, fl. 34, sujeitos à retenção do IRPF, bem como que foi acometido por carcinoma basocelular (neoplasia maligna de pele), conforme relatórios médicos de 30/11/2010, fl. 37/38. Ressalto que não se exige laudo pericial por serviço médico oficial, desde que haja outros elementos suficientes à convicção do juízo, tampouco prova de contemporaneidade da doença, visto que ainda que o paciente não apresente sinais de persistência ou recidiva a doença, a isenção em tela tem como objetivo diminuir o sacrifício do aposentado, aliviando os encargos financeiros relativos ao acompanhamento médico e medicações ministradas, que persistem mesmo após recuperação. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PORTADOR DE NEOPLASIA MALIGNA. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. APOSENTADORIA. DESNECESSIDADE DE LAUDO MÉDICO OFICIAL E DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. PRECEDENTES. I - É considerado isento de imposto de renda o recebimento do benefício de aposentadoria por portador de neoplasia maligna, nos termos do art. 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713/88. II - Ainda que o art. 30 da Lei nº 9.250/95 determine que, para o recebimento de tal benefício, é necessária a emissão de laudo pericial por meio de serviço médico oficial, a "norma do art. 30 da Lei n. 9.250/95 não vincula o Juiz, que, nos termos dos arts. 131 e 436 do Código de Processo Civil, é livre na apreciação das provas acostadas aos autos pelas partes litigantes" (REsp nº 673.741/PB, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ de 09/05/2005). III - Sendo assim, de acordo com o entendimento do julgador, esse pode, corroborado pelas provas dos autos, entender válidos laudos médicos expedidos por serviço médico particular, para fins de isenção do imposto de renda. Precedente: REsp nº 749.100/PE, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 28.11.2005. IV - Ainda que se alegue que a lesão foi retirada e que o paciente não apresenta sinais de persistência ou recidiva a doença, o entendimento dominante nesta Corte é no sentido de que a isenção do imposto de renda, em favor dos inativos portadores de moléstia grave, tem como objetivo diminuir o sacrifício do aposentado, aliviando os encargos financeiros relativos ao acompanhamento médico e medicações ministradas. Precedente: REsp 734.541/SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 2.2.2006, DJ 20.2.2006 (REsp nº 967.693/DF, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 18/09/2007). V - Recurso especial improvido. (RESP 200802000608, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 29/10/2008) O perigo da demora também está presente, pois a continuidade das retenções privará o autor de verba alimentar importante ao tratamento de sua saúde e à sua subsistência com dignidade. De outro lado, não há risco inverso, pois, em caso de denegação da segurança, poderá a Fazenda cobrar os tributos pelos meios diretos e indiretos lícitos que decorrem de sua exigibilidade. Ante o exposto, DEFIRO O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA, para suspender a exigibilidade dos créditos tributários de imposto de renda de pessoa física incidentes sobre a pensão civil estatutária do autor, sustando sua retenção pela fonte pagadora. Defiro a prioridade na tramitação. Anote-se. Defiro desde já a produção de prova pericial médica, devendo a secretaria providenciar o necessário. O perito nomeado deverá realizar o exame médico e fixo o prazo de 30 (trinta) dias, para a entrega do laudo, contados a partir da realização do exame médico-pericial, devendo responder aos seguintes quesitos deste Juízo (transcrevendo a indagação antes da resposta). Formulo os seguintes quesitos do Juízo: 1. O periciando é ou foi portador de neoplasia maligna? 2. Se positiva a resposta ao item precedente: 2.1. Qual a data provável do início da doença? 2.2. Essa doença é suscetível de recuperação? Se já houve recuperação, qual sua data provável? Após a recuperação, é necessário controle rigoroso, acompanhamento médico diferenciado ou uso de medicamentos? De que forma e com que frequência? 3. Não sendo o periciando portador da referida doença, em que elementos do exame se fundamentam a resposta? 4. Foram trazidos exames médicos pelo periciando no dia da realização da perícia médica? Quais? 4.1. Os exames trazidos são suficientes para diagnosticar a neoplasia maligna? 5. Outros esclarecimentos que se fizerem necessários Cite-se a União. Publique-se. Registre-se. Intimem-se."

Argumenta a agravante haver possibilidade de lesão grave e de difícil reparação, se mantida a decisão agravada, razão pela qual requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

De se analisar se do exame da questão advém a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

Dispõe os incisos XIV e XXI, do artigo 6º, da Lei nº 7.713/88:

"Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

(...)

XIV - os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma...;

E,

"(...) XXI - os valores recebidos a título de pensão quando o beneficiário desse rendimento for portador das doenças relacionadas no inciso XIV deste artigo, exceto as decorrentes de moléstia profissional, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída após a concessão da pensão."

Com efeito, é assente o entendimento no Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a apresentação de laudo médico oficial para o reconhecimento da isenção de imposto de renda, haja vista a comprovação de moléstia grave mediante laudo pericial emitido por serviço médico oficial, prevista no art. 30 da Lei 9.250/95, para efeito das isenções de que trata o inciso XIV do artigo 6º da Lei nº 7.713/88, não vincular o magistrado por decorrer sua convicção da análise do acervo probatório contido nos autos.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. MOLÉSTIA GRAVE. LAUDO OFICIAL. DESNECESSIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. *"O Superior Tribunal de Justiça vem entendendo ser desnecessária a apresentação de laudo médico oficial para o reconhecimento da isenção de imposto de renda no caso de moléstia grave, tendo em vista que a norma prevista no art. 30 da Lei 9.250/95 não vincula o Juiz, que, nos termos dos arts. 131 e 436 do CPC, é livre na apreciação das provas" (AgRg no REsp 1.233.845/PR, Primeira Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 16/12/11).*

2. *Agravo regimental não provido."*

(AgRg no AREsp 276420/SE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 15/04/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535. OMISSÃO. FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL DEFICIENTE. SÚMULA 284 DO STF. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. MOLÉSTIA GRAVE. PERÍCIA. LAUDO DO SERVIÇO MÉDICO OFICIAL. PRESCINDIBILIDADE. LIVRE CONVICÇÃO MOTIVADA DO MAGISTRADO.

1. *A necessidade de comprovação da moléstia grave mediante laudo pericial emitido por serviço médico oficial, prevista no art. 30 da Lei 9.250/95, para efeito das isenções de que tratam os incisos XIV e XXI do art. 6º da Lei 7.713/88, com a redação dada pelo art. 47 da Lei 8.541/92, não vincula o magistrado, haja vista que a sua convicção decorrerá da análise do acervo probatório contido nos autos.*

2. *Recurso especial não provido."*

(REsp 1416147/RN, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 29/11/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. MOLÉSTIA GRAVE (NEOPLASIA MALIGNA) ISENÇÃO. POSSIBILIDADE. LAUDO OFICIAL. RESULTADO. NÃO VINCULAÇÃO. PROVAS. LIVRE APRECIÇÃO PELO MAGISTRADO.

1. *A pessoa portadora de neoplasia maligna tem direito à isenção de que trata o art. 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88, de acordo com o entendimento do STJ, sedimentado pela 1ª Seção, no julgamento do REsp 1.116.620/BA, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 25/8/2010, sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

2. *Esta Corte Superior já decidiu que o julgador não está adstrito ao laudo oficial para formação do seu convencimento, pois é livre na apreciação das provas acostadas aos autos, apesar da disposição estabelecida no art. 30 da Lei 9.250/95. Precedentes.*

3. *Agravo regimental não provido."*

(AgRg no AREsp 198.795/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 09/04/2013)."

Por outro lado, como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, é isento do imposto de renda o valor recebido a

título de pensão quando o benefício do rendimento for portador de moléstia grave, ainda que não apresente sinais de persistência ou recidiva da doença.

Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA - PENSIONISTA PORTADORA DE CARDIOPATIA GRAVE - LEI 7.713/88, ART. 6º, XIV E XVI.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando o tribunal de origem analisa de forma adequada e suficiente questão suscitada em embargos de DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 3º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DIREITO INTERTEMPORAL. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.002.932-SP (ART. 543-C DO CPC)

1. Hipótese em que se analisa, para os efeitos de isenção do imposto de renda previsto no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88, a necessidade ou não da contemporaneidade dos sintomas de neoplasia maligna do autor, militar reformado do Exército, que se submeteu à retirada da lesão cancerígena.

2. O Tribunal de origem, mantendo incólume a sentença, afastou o reconhecimento do direito à isenção do imposto de renda, por estar o autor curado da neoplasia maligna, por não necessitar de tratamento coadjuvante em razão da doença, e em face da perspectiva de recidiva do tumor ser muito baixa.

3. O recorrente argumenta que o laudo emitido pela Junta de Inspeção Médica não representa instrumento hábil a permitir a cassação da isenção de IR ao requerente, e, portanto, não pode ser considerado, em face do art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88. Quanto ao prazo prescricional, requer a prevalência da tese dos "cinco mais cinco".

4. "Reconhecida a neoplasia maligna, não se exige a demonstração da contemporaneidade dos sintomas, nem a indicação de validade do laudo pericial, ou a comprovação de recidiva da enfermidade, para que o contribuinte faça jus à isenção de imposto de renda prevista no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88. Precedentes do STJ"(RMS 32.061/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 20.8.2010).

5. omissis.

6. omissis.

7. omissis.

8. Recurso especial provido."

(REsp 1235131/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011)."

"TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. NEOPLASIA MALIGNA. DEMONSTRAÇÃO DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. DESNECESSIDADE.

1. Há entendimento jurisprudencial desta Corte no sentido de que, após a concessão da isenção do Imposto de Renda sobre os proventos de aposentadoria ou reforma percebidos por portadores de moléstias graves, nos termos art. 6º, inciso XIV, da Lei 7.713/88, o fato de a Junta Médica constatar a ausência de sintomas da doença não justifica a revogação do benefício isencional, tendo em vista que a finalidade desse benefício é diminuir os sacrifícios dos aposentados, aliviando-os dos encargos financeiros.

2. Recurso especial provido.

(REsp 1202820/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 15/10/2010)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PORTADOR DE NEOPLASIA MALIGNA. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. APOSENTADORIA. DESNECESSIDADE DE LAUDO MÉDICO OFICIAL E DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. PRECEDENTES.

I - É considerado isento de imposto de renda o recebimento do benefício de aposentadoria por portador de neoplasia maligna, nos termos do art. 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713/88.

II - Ainda que o art. 30 da Lei nº 9.250/95 determine que, para o recebimento de tal benefício, é necessária a emissão de laudo pericial por meio de serviço médico oficial, a "norma do art. 30 da Lei n. 9.250/95 não vincula o Juiz, que, nos termos dos arts. 131 e 436 do Código de Processo Civil, é livre na apreciação das provas acostadas aos autos pelas partes litigantes" (REsp nº 673.741/PB, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ de 09/05/2005).

III - Sendo assim, de acordo com o entendimento do julgador, esse pode, corroborado pelas provas dos autos, entender válidos laudos médicos expedidos por serviço médico particular, para fins de isenção do imposto de renda. Precedente: REsp nº 749.100/PE, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 28.11.2005.

IV - Ainda que se alegue que a lesão foi retirada e que o paciente não apresenta sinais de persistência ou recidiva a doença, o entendimento dominante nesta Corte é no sentido de que a isenção do imposto de renda, em favor dos inativos portadores de moléstia grave, tem como objetivo diminuir o sacrifício do aposentado, aliviando os encargos financeiros relativos ao acompanhamento médico e medicações ministradas. Precedente: REsp 734.541/SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 2.2.2006, DJ 20.2.2006 (REsp nº 967.693/DF, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 18/09/2007)."

V - Recurso especial improvido. (REsp 1.088.379/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 29.10.2008)".

declaração.

2. Nos termos do art. 6º, XIV e XXI, da Lei 7.713/88, ficam isentos do imposto de renda os valores recebidos a título de pensão quando o beneficiário desse rendimento for portador de cardiopatia grave.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1209570/RJ, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 18/02/2013)."

No caso em comento, verifica-se que a ação ordinária foi proposta em 27/06/2014, tendo o autor (pensionista vitalício de ex-servidora pública federal) acostado aos autos: 1) declaração emitida em 30/11/2010 pela Dra. Tania M. Hennerberg Benemond - CRM 44.196, na qual há referência à doença Carcinoma basocelular da pele dos tipos nodular e superficial (CID: C 80); 2) Laudos Médicos Anatomopatológicos realizados em 22/09/2010 e 20/10/2010; 3) atestado médico emitido em 04/11/2010 noticiando a ressecção ampliada de Carcinoma Basocelular (CID M 8090.3) da perna esquerda e a alta do paciente Francisco Tolentino Neto); 4) Laudo Médico Pericial realizado pelo Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região emitido em 23/11/2010, onde a Junta Médica assim concluiu: "*A Junta Médica, considerando o diagnóstico anatomopatológico, entendeu que o procedimento cirúrgico foi curativo, embora o periciado tenha predisposição à doença e deva manter acompanhamento dermatológico permanente. (...) entendeu que o periciado apresentou lesão diagnosticada como CID = C 44 - Carcinoma Basocelular (tipo histológico nodular e superficial multifocal), já tratada cirurgicamente (...)*"; e 5) recibos de exames e consultas médicas e declaração de acompanhamento da doença emitido em 26/06/2014 pela Dra. Dra. Tania M. Hennerberg Benemond - CRM 44.196 (fls. 52/56, 69, 71/76 e 79).

Portanto, a verossimilhança das alegações do autor vem lastreadas em documentos robustos e idôneos, se enquadrando perfeitamente na regra isentiva, quanto ao imposto de renda, até prova em contrário.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado em sede de agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 11677/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002519-35.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.002519-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : MARCELO BERALDO MICHELAZZO
ADVOGADO : MS013099 ERICK MARTINS BAPTISTA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.155/160v.
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS007594 VINICIUS NOGUEIRA CAVALCANTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00000020220144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. A decisão embargada tratou corretamente a matéria objeto da lide, a fundamentar o não provimento do recurso: *Não se verifica na espécie nenhuma das hipóteses do art. 335 do Código Civil, a autorizar a consignação. Tal dispositivo não prevê a possibilidade da consignação em razão da dificuldade financeira para arcar com o débito. Ademais, é possível a inclusão do nome dos devedores inadimplentes nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito, mesmo havendo discussão judicial do débito, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Portanto, não estando presente o requisito do fumus boni iuris, não se justifica a concessão do pedido liminar, formulado nos autos originários (fl. 158v.).*
3. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da matéria, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo específico, como pleiteia o embargante.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020615-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020615-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : MARIA ANTONIA FIRMINO
ADVOGADO : SP125701 VERA LUCIA RODRIGUES GARE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.71/75v.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
PARTE RÉ : JOAO BENEDITO PRADO
: ENGEGLASS COML/ LTDA e outro
No. ORIG. : 00053553820114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. A decisão embargada tratou corretamente a matéria objeto da lide, a fundamentar o não provimento do agravo legal: *Maria Antonia Firmino opôs embargos de terceiro em execução fiscal movida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da empresa Engeglass Comercial Ltda. ou João Benedito Prado, para desconstituir penhora de imóvel, sob a alegação de que este deve ser considerado bem de família. Os embargos de terceiro foram julgados improcedentes (fl. 44/44v.). A agravante interpôs apelação, a qual foi recebida apenas no efeito devolutivo: Recebo a apelação de folhas 38/46, apenas no efeito devolutivo (art. 520, V, CPC). Intimem-se o(a) apelado(a) para oferecimento das contrarrazões, no prazo legal. Após, subam os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as cautelas de estilo e com as homenagens deste Juízo. (fl. 12). Entretanto, a jurisprudência já se manifestou no sentido de que a apelação interposta contra sentença de improcedência de embargos de terceiros deva ser recebida no duplo efeito, considerando a possibilidade de o embargante arcar com dano de difícil reparação caso não tenha sido conferido o efeito suspensivo ao recurso, uma vez que a expropriação do bem pode consumir-se e ao final, o tribunal, poderá vir a reconhecer o direito do embargante. Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. Comunique-se a decisão ao MM. Juízo a quo. Intime-se a União para a resposta. Publique-se. Intimem-se. O agravante não traz subsídios que infirmem a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil. O recurso de que trata o § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil deve comprovar que a decisão recorrida se encontra incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado. Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo legal (fl. 73v.).*

3. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da matéria, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo específico, como pleiteia o embargante.

4. Embargos de declaração opostos por ambas as partes não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos por ambas as partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032006-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032006-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.200/204v.
INTERESSADO	: FIACAO E TECELAGEM NOSSA SENHORA APARECIDA LTDA
ADVOGADO	: SP031898 ALCEU BIAGIOTTI e outro
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00014968720014036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento

inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. A decisão embargada tratou corretamente a matéria objeto da lide, a fundamentar o não provimento do recurso: *A prescrição atinge o direito de ação que, a rigor, já se encontra exercido contra a sociedade na execução fiscal, de modo que, por mais que a Fazenda Pública nela pratique atos processuais, naquela exclusiva ação surtem efeitos. Para impedir a prescrição, tem a Fazenda Pública o ônus de promover a ação contra os sócios, providenciando sua oportuna citação, sem que para isso se faça necessário aguardar a inutilidade do processo intentado contra a sociedade. O mero andamento da ação contra a sociedade resolve-se em inércia quanto à ação cujo prazo prescricional está a fluir em relação aos responsáveis tributários. (...) Não merece reforma a decisão recorrida, considerando-se que a exequente não se desincumbiu do seu ônus de promover a citação dos sócios dentro do prazo prescricional correspondente. Não prospera a afirmação da União de que o prazo prescricional intercorrente deve ter início a partir da data de ciência da impossibilidade da satisfação do débito face à empresa executada, tampouco que não houve inércia. (...) A agravante não traz subsídios que infirmem a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil. O recurso de que trata o § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil deve comprovar que a decisão recorrida se encontra incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado (fls. 202/203v.).*

3. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da matéria, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo específico, como pleiteia o embargante.

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005135-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005135-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	: OCIMAR HERNANDES : WALTER HERNANDES espolio : NUTRI CITRUS INSUMOS AGRICOLAS LTDA -ME e outros
ADVOGADO	: SP121310 CAETANO CAVICCHIOLI JUNIOR e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
REPRESENTANTE	: ZENIR FRANJOTTI HERNANDES
ADVOGADO	: SP065525 FERNANDO JOSE DE CUNTO RONDELLI e outro
No. ORIG.	: 00023038620104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. O acórdão embargado tratou corretamente a matéria discutida: 2. Não se entrevê nulidade do laudo pericial contábil realizado com base nos documentos aos quais, conforme observado pela decisão agravada, os agravantes tiveram amplo acesso. Assim a não intimação quanto ao início dos cálculos pelo perito não acarreta por si só a invalidade da prova, tendo em vista que a parte não demonstrou o prejuízo que tenha sido causado a ela. Note-se que as partes foram intimadas e apresentaram quesitos (fl. 53 e 54/58), bem como lhes foi concedida oportunidade para se manifestar após a juntada do laudo (fl. 89). (grifei)
4. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo da parte com a decisão, não sendo cabível a oposição deste recurso para a rediscussão da causa.
5. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma - 1a. Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009208-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009208-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : MATEUS BOSCOBICH NETO e outros
: JOAO BOSCOVICH
: DARVIM GARRIDO ROMERO
ADVOGADO : SP110371 MARGARIDA MARIA DE CASSIA ABUD e outro
PARTE RÉ : JODAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP110371 MARGARIDA MARIA DE CASSIA ABUD e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 270/273
No. ORIG. : 04806107619824036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os

fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A devolução negativa de carta de citação pelo correio (fl. 18) não é indício suficiente para se comprovar a dissolução irregular da pessoa jurídica e permitir o redirecionamento da execução fiscal.

3. Não consta dos autos que tenha havido tentativa de citação por meio de oficial de justiça no endereço registrado nos cadastros mantidos pela empresa. Verifica-se que houve apenas tentativa de citação dos próprios sócios por meio de oficial de justiça (fls. 77, 80, 141, 153, 154, 214).

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029211-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029211-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.269/273v.
INTERESSADO : ONOFRE AMERICO VAZ
: MARIA FRANCISCA VAZ
: MANIL S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES e outros
ADVOGADO : SP091810 MARCIA REGINA DE LUCCA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05057072419954036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. A decisão embargada tratou corretamente a matéria objeto da lide ao fundamentar o não provimento do recurso:

A redação do art. 185-A do Código Tributário Nacional sugere a expedição de ofícios para as entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais: Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. Desse modo, o pedido da agravante deve ser parcialmente provido quanto à expedição de ofícios, referentes à indisponibilidade de bens

dos executados, ora agravados, ao Banco Central do Brasil, por meio do sistema Bacen-Jud e para a Comissão de Valores Mobiliários - CVM. Cumpre anotar que a União não apresenta justificativa plausível para a expedição de ofícios para todas as outras entidades enumeradas na petição de fls. 194/195, limitando-se a afirmar o risco de não ver seu crédito satisfeito (fls. 242/242v.).

3. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da matéria, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo específico, como pleiteia o embargante.

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005120-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005120-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : ORGANIZACAO EDUCACIONAL DE RIBEIRAO PIRES
ADVOGADO : SP299723 REINALDO JOSE RIBEIRO MENDES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.288/288v.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 00028351820118260505 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. A decisão embargada tratou corretamente a matéria objeto da lide ao fundamentar o não provimento do recurso: *A agravante se insurge contra a decisão que deferiu a conversão em renda dos valores bloqueados em execução fiscal ajuizada para a cobrança de valores referentes a contribuições previdenciárias no valor de R\$ 328.546,59 (trezentos e vinte e oito mil quinhentos e quarenta e seis reais e cinqüenta e nove centavos), conforme as Certidões de Dívida Ativa - CDAs n. 39.016.160-8, n. 39.016.161-6, n. 39.483.088-1 e n. 39.483.089-0. Aduz que a aderiu ao parcelamento do débito, de modo que resta suspensa a exigibilidade do crédito tributário e a própria execução fiscal. Requer, ainda, o levantamento dos valores. Não assiste razão à embargante. Verifica-se que após o bloqueio de valores por meio do Sistema Bacen-jud, a agravada requereu em 14.02.13 a conversão em renda de tais quantias (fl. 134). A agravante informou ao MM. Juízo a quo em agosto de 2013 que os débitos objeto da execução haviam sido parcelados e requer o desbloqueio dos bens (fls. 144/145). Em 30.08.13, a União indica que o parcelamento ainda não havia sido deferido (fls. 188/190). O pedido de desbloqueio dos valores foi indeferido em 16.09.13 (fls. 195/196). A União, em 26.09.13, reiterou o pedido de conversão em renda dos valores bloqueados, considerando que o requerimento de parcelamento havia sido indeferido (fl. 199). Verifica-se*

que em 10.09.13 havia sido proferido o despacho que indeferiu o parcelamento (fl. 209), tendo em vista que a agravante, embora intimada (fl. 208), não apresentou a documentação exigida. Foi então deferida a conversão em renda dos valores bloqueados em 10.12.13 (fl. 215). A agravante protocolizou petição em janeiro de 2014 em que afirma que o parcelamento ainda continuava em andamento (fls. 118 e 121). Consta-se, porém, que o requerimento de parcelamento foi efetuado em 14.11.13 (fl. 230). Conclui que se trata, na verdade, de novo pedido de parcelamento. Os elementos de fls. 222/266 demonstram a adesão ao parcelamento a partir do mês de novembro de 2013, são todos datados em tal mês, ou seja, após ter sido indeferido outro requerimento de parcelamento em setembro de 2013 (fls. 208/209). Cumpre observar que a agravante não demonstrou que este parcelamento foi deferido ou consolidado, de modo que não se justifica a suspensão da exigibilidade do crédito tributário ou da execução. Portanto, considerando que não resta demonstrada a causa da suspensão da execução fiscal, inexistindo óbice para a conversão em renda dos valores bloqueados, nos termos requeridos pela agravada. A decisão agravada não merece, por conseguinte, reforma (fls. 286v./287).

3. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da matéria, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo específico, como pleiteia o embargante.

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027785-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027785-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : SINDICATO DOS EMPREGADOS NO COM/ DE ITAPEVA
ADVOGADO : DF015720 ANTONIO GLAUCIUS DE MORAIS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.267/267v.
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245553 NAILA HAZIME TINTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00129267020134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. A decisão embargada tratou corretamente a matéria objeto da lide ao fundamentar o não provimento do recurso: *A decisão não merece reforma. Aduz o agravante que a competência para julgar a lide "é do foro do Distrito Federal ou do Foro da Capital do Estado", haja vista que o dano "decorre de um ato praticado por uma empresa pública nacional, que se renova todo mês, na medida em que o índice aplicado para fins de correção monetária dos depósitos do FGTS não está repondo as perdas inflacionárias, e atinge todos os trabalhadores empregados do país" (fl. 10). O sindicato, contudo, é mero substituto processual de seus filiados, isto é, postula em nome*

próprio direito alheio (CPC, art. 6º). Ao propor ação, a entidade sindical substitui seus filiados compreendidos na sua esfera de atuação àquela época, de modo que apenas os danos a eles ocasionados podem ser objeto de ação coletiva de iniciativa da organização sindical, caracterizando a defesa do direito individual homogêneo dos substituídos. Nesse sentido, os danos aos quais busca reparação o autor restringem-se obrigatoriamente àqueles causados aos titulares de contas vinculadas ao FGTS que são filiados ao sindicato, não possuindo legitimidade ativa o agravante com relação a "todos os trabalhadores empregados do país", pois o inciso II do art. 8º da Constituição da República veda a existência de mais de uma organização sindical, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial. Aponte-se, ademais, que o art. 16 da Lei n. 7.347/85 estabelece expressamente que "a sentença civil fará coisa julgada erga omnes, nos limites da competência territorial do órgão prolator, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas", ao passo que o art. 2º-A da Lei n. 9.494/97 prevê que "a sentença civil prolatada em ação de caráter coletivo proposta por entidade associativa, na defesa dos interesses e direitos dos seus associados, abrangerá apenas os substituídos que tenham, na data da propositura da ação, domicílio no âmbito da competência territorial do órgão prolator". O provimento jurisdicional, portanto, terá a sua eficácia delimitada pela competência territorial do Juízo, de forma que nenhuma utilidade adviria aos substituídos de julgamento da causa por magistrado cuja competência territorial não inclui o Município onde o sindicato tem a sua base. Desse modo, uma vez delimitada a amplitude da legitimidade ativa do sindicato e verificado que os danos alegados são de âmbito local, a competência para conhecer e julgar a lide é da Subseção Judiciária com jurisdição sobre o Município do autor (fl. 265v.).

3. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da matéria, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo específico, como pleiteia o embargante.

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006600-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006600-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : Q1 COML/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO : SP156299 MARCIO S POLLET e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 91/92
No. ORIG. : 00031804720144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. DESCABIMENTO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. A jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que não incide contribuição

previdenciária sobre valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento por auxílio doença.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011209-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011209-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : MOTO FARO COM/ DE MOTOS LTDA
ADVOGADO : SP155367 SUZANA COMELATO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 164/165
No. ORIG. : 00051293820134036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a exceção de preexecutividade ou mera petição podem ser utilizadas em situações excepcionais e quando não se demande dilação probatória. Não é adequada, portanto, para a análise da prescrição alegada.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007524-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007524-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : MARITUCS ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP175156 ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 348/353
No. ORIG. : 00009018920134036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Resta consolidada a jurisprudência no sentido de que, salvo em situações extremas e excepcionais, não tem efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença de rejeição liminar ou de improcedência total ou parcial de embargos à execução, fundada em título extrajudicial.
3. As alegações genéricas de que a apelação não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 520, I a VII, do Código de Processo Civil, não bastam para que seja atribuído o efeito suspensivo à apelação, uma vez que este, reafirme-se, cabe somente em situações excepcionais.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001704-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001704-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO
AGRAVADO(A) : JOSE BEZERRA e outro
CIDE CLEIA FERREIRA BEZERRA
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro
PARTE RÉ : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 123/126
No. ORIG. : 00062534920134036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. A alegação de que recursos do próprio SFH (FCVS) quedam-se, em alguma extensão, disponibilizados para fazer frente ao passivo decorrente de sinistros, posto que de contratos anteriores a 1988, aconselha a admissão da CEF para sua adequada preservação.
3. Verifica-se que a CEF manifesta seu interesse em integrar a lide, ao fundamento de que eventual condenação acarretará prejuízo de monta ao FCVS (fls. 2/8).
4. Considerando o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, deve ser admitida a inclusão da CEF na demanda, firmando-se, portanto, a competência desta Justiça Federal.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003979-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003979-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
PROCURADOR : SP149946 JOSE SANCHES DE FARIA e outro
AGRAVADO(A) : ASSUNTA BASILE AMADEO e outros
: JOSE APARECIDO DO PRADO espólio
REPRESENTANTE : ANTONIETA BOMINA AMADEO DO PRADO
AGRAVADO(A) : VICENTE BASILE AMADEO espólio
REPRESENTANTE : DARMA RONDINI AMADEO
AGRAVADO(A) : MARIANGELA AMADEO TAMBURRINO
: ALEXANDRE TAMBURRINO
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 110/112v.
No. ORIG. : 00059659820134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os

fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A correção monetária nada acrescenta ao valor da moeda ou à obrigação. Não é um acréscimo, não é uma penalidade, serve apenas para recompor o valor da moeda. Portanto, razoável que o depósito do valor prévio para a imissão provisória na posse, o qual, ressalte-se, foi indicado unilateralmente pela agravante, seja atualizado monetariamente.

3. O valor dos terrenos, conforme indicado nos laudos elaborados, era de R\$ 7.867,67 (sete mil oitocentos e sessenta e sete reais e sessenta e sete centavos) e de R\$ 7.416,52 (sete mil quatrocentos e dezesseis reais e cinquenta e dois centavos) em 30 de setembro de 2006 (fls. 43/56). O depósito foi efetuado em 02.08.13 (fl. 75).

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003406-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003406-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : FUNCRAF FUNDACAO PARA ESTUDOS E TRATAMENTO DAS
DEFORMIDADES CRANIOFACIAIS
ADVOGADO : CLAUDIA BERBERT CAMPOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00082659220114036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. IMUNIDADE. ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUTO DE INFRAÇÃO. SUSPENSÃO DE EFEITOS.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04).

2. O § 7º do art. 195 da Constituição da República estabelece que são isentas de contribuição para a seguridade social "as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei". Surge assim o problema de determinar se a norma constitucional refere-se à lei complementar ou à lei ordinária, bem como a respectiva função para disciplinar materialmente a matéria. A Lei n. 8.212/91, art. 55, diz que fica "isenta" a entidade beneficente de assistência social que atenda cumulativamente os requisitos estabelecidos nos seus incisos. Tais requisitos foram alterados pela Lei n. 9.732, de 11.12.98, a qual passou a exigir, além dos anteriores, que a entidade promovesse "gratuitamente e em caráter exclusivo" a assistência social beneficente (art. 55, III), sendo que, por "assistência social beneficente" deve-se entender a "prestação gratuita de benefícios e serviços a quem dela necessitar" (art. 55, § 3º), sendo que, também se considera entidade dessa natureza aquela que preste serviços na ordem, pelo menos, de 60% (sessenta por cento) ao SUS. A Lei n. 9.732/98 também dispôs acerca das entidades educacionais, cuja isenção corresponderia à proporção do valor das vagas cedidas, integral e

gratuitamente, a carentes e do valor do atendimento à saúde de caráter assistencial, tendo cancelado, a partir da competência 04.99, as isenções anteriormente concedidas. O Supremo Tribunal Federal, porém, concedeu liminar em medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade, tendo suspenso a eficácia das modificações operadas pela Lei n. 9.732/98 (ADIn-MC n. 2.028-DF, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, j. 11.11.99, DJ 16.06.00, p. 30). Em razão dessa decisão, subsiste válido e eficaz o art. 55 da Lei n. 8.212/91, em sua redação anterior. Portanto, o problema da natureza da lei (complementar ou ordinária) e a pertinência dos requisitos por ela instituídos subsiste, posto que em relação à antiga redação do dispositivo. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que, quando a Constituição da República refere-se à lei, sem predicá-la, refere-se à lei ordinária. No entanto, isso não significa que o § 7º do art. 195 da Constituição da República cuide de isenção. Com fundamento em antigo precedente (RE n. 93.770-RJ, Rel. Min. Soares Muñoz, unânime, j. 17.03.81, DJ 03.04.81, p. 2.857), o Supremo Tribunal Federal decidiu que aquele dispositivo fala "impropriamente" em isenção: trata-se de "típica garantia de imunidade" (RMS n. 22.192-DF, Rel. Min. Celso de Mello, unânime, j. 28.11.95, DJ 19.12.96, p. 51.802). Com efeito, a Constituição da República ao falar "lei" refere-se à "lei ordinária". No entanto, "os requisitos da lei ordinária (*instituídos por ela*)" dizem respeito às "normas reguladoras da constituição e funcionamento da entidade imune" (RE n. 93.770-RJ, Rel. Min. Soares Muñoz). Por outras palavras, cumpre à lei complementar a tarefa de regular as limitações constitucionais ao poder de tributar (CR, art. 146, II), mas pode a "lei" regular a constituição e o funcionamento da entidade imune. A imunidade não é concedida pela lei e, nesse sentido, é impróprio o vocábulo "isentas" constante do § 7º do art. 195 da Constituição da República. A lei é instrumento para o exercício do poder de tributar, do qual não se trata na hipótese de imunidade, visto que há um impedimento constitucional. Assim, toca à lei complementar delimitar a imunidade constitucional, o que é feito, como se sabe, pelo Código Tributário Nacional, art. 9º, c. c. o art. 14. No entanto, as disposições do art. 55 da Lei n. 8.212/91, anteriormente às suspensas modificações procedidas pela Lei n. 9.732/98, não são incompatíveis com a referida norma complementar. Esta também institui requisitos para que a entidade goze da imunidade, especialmente no que se refere à não-distribuição de parcela de seu patrimônio ou renda, à aplicação dos seus recursos nos objetivos institucionais e a regularidade de sua escrita fiscal (CTN, art. 14, I, II e III). Não destoam dessas exigências os incisos do art. 55 da Lei n. 8.212/91: reconhecimento como utilidade pública (federal, estadual, municipal), Registro e Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, promoção de assistência social, não concessão de vantagens a seus administradores, aplicação do resultado aos objetivos institucionais. Em relação ao Registro ou Certificado a ser expedido pelo CNAS e demais documentos referidos no dispositivo, tais exigências relacionam-se com a natural e própria fiscalização da entidade imune pelo poder público. Em resumo, o art. 195, § 7º, da Constituição da República institui uma imunidade, não isenção como ali impropriamente consta; por tratar-se de imunidade, cumpre serem observadas as limitações constitucionais estabelecidas por lei complementar, notadamente o art. 14 do Código Tributário Nacional; no entanto, a lei ordinária pode dispor a respeito da constituição e do funcionamento da entidade imune; o art. 55 da Lei n. 8.212/91, em sua redação anterior à Lei n. 9.732/98, estabelece convenientemente normas referentes às entidades imunes, posto que se refira à isenção; tais regras, em especial à exigibilidade de Registro e Certificado expedido pelo CNAS, tem fundamento no art. 14 do Código Tributário Nacional; a suspensão dos dispositivos da Lei n. 9.732/98 pelo Supremo Tribunal Federal não dispensa a entidade imune de observar tais requisitos. (13.10.06)

3. O auto de infração lavrado contra a agravada desconsiderou a imunidade que lhe era conferida, pois, segundo apuração realizada pela Receita Federal, o estabelecimento matriz da recorrida situado em Bauru (SP) prestava serviços de administração ao Hospital de Reabilitação de Anomalias Crânio-Faciais da Universidade de São Paulo, que era quem de fato realizava os serviços de promoção e assistência à saúde nos termos do convênio firmado entre a entidade hospitalar e o Sistema Único de Saúde. O relatório conclui pela desconsideração da imunidade em virtude do descumprimento da redação original do inciso III do art. 55 da Lei n. 8.212/91. :

4. O relatório fiscal dá conta de que o serviço prestado no hospital era realizado por funcionários contratados da fundação e por ela remunerados, o que torna verossímil a alegação de que suas atividades seriam voltadas à assistência social. Ademais, durante o período do débito a entidade gozava de imunidade, ostentava Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social e obtinha cerca de 95% (noventa e cinco por cento) de suas receitas mediante repasse de órgãos públicos, o que reforça a verossimilhança de suas alegações e sugere a adoção da medida cautelar de suspensão dos efeitos do auto de infração.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002649-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002649-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A) : O G TRANSPORTES E SERVICOS TECNICOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP108066 LUIZ CARLOS DATTOLA e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 130/135
No. ORIG. : 00315383820124036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. É cabível a exceção de preexecutividade, pois a propositura de execução fiscal para cobrança de créditos cuja exigibilidade está suspensa implica ausência de interesse de agir, matéria de direito que prescinde de dilação probatória.
3. Conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, o pedido de parcelamento é considerado automaticamente deferido quando decorrido o prazo de 90 (noventa) dias da data do pedido de parcelamento sem que a Fazenda Nacional tenha se pronunciado, desde que as parcelas estejam sendo regularmente adimplidas.
4. A União cingiu-se a afirmar a regularidade da Certidão de Dívida Ativa que embasa a execução e a aduzir que "é legítimo o ajuizamento de Execução Fiscal de débito em que já foi solicitado o parcelamento mas ainda não houve a liberação nos sistemas, exatamente o caso desses autos, em que as informações acerca do parcelamento foram incluídas no sistema no dia 18.02.13 e a demanda ajuizada em 30.05.12" (fls. 104/108).
5. Não há notícia de que tenha sido indeferido o pedido de parcelamento ou de que sua análise tenha tardado por culpa da agravante, e os documentos de fls. 60/65 comprovam que a agravante apresentou seu requerimento em 20.12.11, tendo quitado todas as parcelas até maio de 2013 (fls. 70/95).
6. Uma vez que a União propôs a execução fiscal em 30.05.12 (fl. 15), quando já havia decorrido o prazo de 90 (noventa) dias estabelecido pelo art. 12, § 1º, II, da Lei n. 10.522/02, de rigor o reconhecimento do deferimento tácito do parcelamento e, portanto, a suspensão da exigibilidade do crédito fiscal antes da propositura da execução fiscal. Trata-se da hipótese, assim, de extinção do feito, e não de sua suspensão.
7. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

2014.03.00.009267-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : FLORALCO ACUCAR E ALCOOL LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 155/157v.
No. ORIG. : 10001509420148260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. A atribuição de efeito suspensivo não decorre da mera oposição dos embargos à execução, o qual poderá ser concedido apenas em caráter excepcional, desde que preenchidos cumulativamente os seguintes requisitos: a) tenham fundamentos relevantes; b) haja risco de dano de difícil reparação e c) a execução já estiver garantida por penhora ou caução.
3. A agravante não demonstra, na espécie, a presença dos requisitos para o excepcional recebimento dos embargos no efeito suspensivo (CPC, art. 739 -A, § 1º).
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

2014.03.00.008253-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ELIEZER SILAS BERTELLINI e outros
: ELISEU SANTANA DA SILVEIRA
: ENEAS TAVARES DE OLIVEIRA
: FLAVIO LUIZ ROSSATTO
ADVOGADO : SP115638 ELIANA LUCIA FERREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto de Pesquisas Energeticas e Nucleares IPEN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 157/159v.

No. ORIG. : 00235967020134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela requerido com o fito de suspender os efeitos do Boletim Informativo/Termo de Opção n. 027, de 26/06/2008, da Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN e receber o pagamento cumulativo de gratificação por trabalhos com raio-X e do adicional de irradiação ionizante, cujo pagamento foi suprimido a partir de 11.07.08 em razão de interpretação dada a uma decisão do TCU, Acórdão n. 1038/2008.
3. O ato que fez cessar o pagamento cumulativo das verbas data do ano de 2008, de modo que não está presente o requisito de receio de dano irreparável ou de difícil reparação caracterizado pela urgência da medida.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012822-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012822-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : EMPARSANCO S/A
ADVOGADO : SP061762 JARBAS ANDRADE MACHIONI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 163/164
No. ORIG. : 00324899520134036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Conforme ponderado pelo MM. Juízo *a quo*, os elementos juntados aos autos indicam que a impugnação administrativa (fls. 130/134) se deu após a inscrição dos débitos em dívida ativa (fls. 147/154). A existência de controvérsia acerca da suspensão da exigibilidade do débito demanda dilação probatória, não podendo ser dirimida pela via estreita da exceção de preexecutividade.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008159-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008159-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : IRMAOS CESAR S/A IND/ E COM/
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 105/107
No. ORIG. : 00739103620114036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O nome de Tereza Monteiro Cessa não consta no demonstrativo da dívida (fls.15/40) que instrui a execução fiscal. A sua inclusão no polo passivo da execução apenas seria admissível se a União houvesse comprovado uma das hipóteses que permitem o redirecionamento, como a dissolução irregular da empresa, atos com abuso de poder, infração à lei etc.

3. Não obstante, a União não logrou desincumbir-se do ônus de demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses. A mera inadimplência não permite o redirecionamento e a falência não configura dissolução irregular da empresa. Acrescente-se que consta do documento de fls. 61/73, que a empresa teve falência decretada em 23.08.05, pelo Juízo da 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais - Foro Central, do Tribunal de Justiça de São Paulo.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

2014.03.00.012768-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : MAZZERO PECAS E SERVICOS EM VEICULOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP258868 THIAGO BUENO FURONI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 27/28
No. ORIG. : 00047316920134036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. A Certidão de Dívida Ativa é documento que goza da presunção de certeza e liquidez, de modo que a discussão acerca de sua nulidade demanda dilação probatória.
3. Em particular, a discussão acerca da nulidade do título executivo em virtude dos valores dele constantes é questão que não comporta conhecimento pela via estreita da exceção de preexecutividade, razão pela qual não merece reparo a decisão agravada.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

2013.03.00.032321-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : R E E COML/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP213821 WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 79/81 e 91/94v.
No. ORIG. : 00221607620134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. A jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que deve incidir contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de salário maternidade e férias usufruídas, uma vez que referidas verbas têm natureza salarial.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014061-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014061-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : MARIA JOSE DO NASCIMENTO MELO
ADVOGADO : SP138410 SERGIO GOMES ROSA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 20/21
No. ORIG. : 00028778220044036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. A agravante insurge-se contra decisão que determinou a apresentação de procurações atualizadas para que seja retirado alvará de levantamento dos valores depositados pela parte ré.
3. Conforme se verifica nos autos, a procuração outorgada ao patrono da agravante data 02.02.04 (fl. 14), ou seja, mais de 10 (dez) anos antes da decisão agravada, proferida em 07.05.14 (fl. 17).
4. Tendo em vista o lapso temporal decorrido desde a outorga da procuração constante nos autos, bem como que a determinação judicial de apresentação de instrumento de mandato atualizado insere-se no poder geral de cautela e de direção regular do processo pelo juiz, não merece reparo a decisão agravada.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001199-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001199-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : JACIRA PONTES DE MACEDO
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro
PARTE RÉ : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 203/205v.
No. ORIG. : 00003558920124036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. A alegação de que recursos do próprio SFH (FCVS) quedam-se, em alguma extensão, disponibilizados para fazer frente ao passivo decorrente de sinistros, posto que de contratos anteriores a 1988, aconselha a admissão da CEF para sua adequada preservação.
3. Verifica-se que a CEF e a União foram excluídas da lide, entretanto, considerando o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, deve ser admitida a manutenção da CEF na demanda, firmando-se, portanto, a competência desta Justiça Federal e, por consequência, a manutenção da União como assistente simples da CEF.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008076-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008076-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CARLOS MOYSES BIGELLI E CIA LTDA -EPP
ADVOGADO : SP133442 RICHARD CARLOS MARTINS JUNIOR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 158/160v.
No. ORIG. : 11.00.00278-8 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. A penhora sobre o faturamento da agravante é admissível e não ofende os arts. 620 e 655, ambos do Código de Processo Civil, dado que a finalidade da execução é efetuar o pagamento do crédito devido (CPC, art. 794, I).
3. Não há elementos nos autos que permitam infirmar que a determinação de penhora de 5% (cinco por cento) do faturamento bruto da recorrente comprometeria suas atividades.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007975-63.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.007975-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : TIGRAO MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA massa falida
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 113/115
No. ORIG. : 00064734420084036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou

em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Os nomes dos administradores não constam da CDI e do demonstrativo da dívida que instrui a execução fiscal (fls. 17/19). Desse modo, apenas seria admissível a sua inclusão no polo passivo da execução se a União houvesse comprovado uma das hipóteses que permitem o redirecionamento, como a dissolução irregular da empresa, atos com abuso de poder, infração à lei etc. A União não logrou desincumbir-se do ônus de demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses, sendo que a mera inadimplência não permite o redirecionamento e a falência não configura dissolução irregular da empresa.

3. Conforme se verifica no Cadastro Nacional das Empresas - CNE (fls. 61/65) e a cópia da consulta processual de fls. 89/111 (Processo n. 0021380-04.2002.8.12.0001 da Vara de Falências, Recuperações, Insolv. e CP Cíveis de Campo Grande) foi declarada a falência da empresa.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005913-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005913-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP075284 MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: ADEMIR BUITONI
ADVOGADO	: SP025271 ADEMIR BUITONI e outro
INTERESSADO	: BENEDITO CLARO DE SOUZA
ADVOGADO	: SP067275 CLEDSON CRUZ e outro
EXCLUIDO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00220917419954036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO.

1. A embargante sustenta que o acórdão embargado é contraditório, uma vez que houve homologação dos cálculos de liquidação, a intimação deve ser realizada nos termos do art. 475-J do Código de Processo Civil, contudo foi determinada a intimação nos termos do art. 475-C do Código de Processo Civil.

2. Verifico que se trata de erro material, portanto, retifico a ementa do acórdão de fl. 655/655v., para que conste: "5. Verificando-se que os valores depositados nas contas vinculadas dos agravados são superiores aos dos cálculos homologados pela MMA. Juíza a quo, é admissível a intimação dos agravados, nos termos do art. 475-J, para efetuarem a restituição à CEF".

3. Embargos de declaração providos para corrigir o erro material.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração para corrigir o erro material, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002070-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002070-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : SEAL MAT IND/ COM/ E PARTICIPACOES LTDA -EPP
ADVOGADO : SP281017A ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 116/118
No. ORIG. : 00093888820124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Ainda que o art. 739-A do Código de Processo Civil tenha suprimido o efeito suspensivo de que desfrutavam os embargos do executado, relegou ao juiz o poder de suspender ou não o curso da execução, desde que esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.
3. De rigor a suspensão do curso da execução, nos termos da decisão agravada, pois há garantia integral do débito, como se verifica do auto de penhora de fls. 39/40, e a União juntou cópia do processo administrativo n. 13888.722106/2011-32, no qual consta que não houve julgamento definitivo, cujo objeto é a exclusão da empresa do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, que deu ensejo à inscrição em dívida ativa do débito objeto da execução.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010956-65.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010956-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : DIMETIC IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP069227 LUIZ MANOEL GARCIA SIMOES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 91/93v.
No. ORIG. : 00536592620134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. A atribuição de efeito suspensivo não decorre da mera oposição dos embargos à execução, o qual poderá ser concedido apenas em caráter excepcional, desde que preenchidos cumulativamente os seguintes requisitos: a) tenham fundamentos relevantes; b) haja risco de dano de difícil reparação e c) a execução já estiver garantida por penhora ou caução.
3. Não foram trazidos quaisquer elementos para demonstrar as alegações da agravante.
4. A agravante não demonstra, na espécie, a presença dos requisitos para o excepcional recebimento dos embargos no efeito suspensivo (CPC, art. 739 -A, § 1º).
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009039-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009039-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : JOSE ROSINILTON DA SILVA SOBRINHO e outro
: MARIA JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP135846 ALEXANDRE VIEIRA MASSA
AGRAVADO(A) : MR IND/ COM/ E MONTAGEM INDL/ LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 277/278
No. ORIG. : 00008490720128260404 1 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. A devolução negativa de carta de citação pelo correio (fl. 197, fl. 194 dos autos originários) não é indício suficiente para se comprovar a dissolução irregular da pessoa jurídica e permitir o redirecionamento da execução fiscal.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011716-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011716-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : FERNANDA BARBADO FEHR
ADVOGADO : SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 98/101
No. ORIG. : 00013115620144036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. DESCABIMENTO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. Os argumentos pelos quais a recorrente espera ver declarada indevida a dívida não encontram amparo na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual deve ser mantido o indeferimento da tutela antecipada pleiteada.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012166-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012166-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ROGERIO CESAR DOS SANTOS
ADVOGADO : SP142205 ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 96/99
No. ORIG. : 00068716920144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. DESCABIMENTO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. O agravante pretende obter tutela antecipada para que os seus nomes sejam excluídos dos cadastros de órgãos de proteção ao crédito.
3. Os argumentos pelos quais o recorrente espera ver declarada indevida a dívida não encontram amparo na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual deve ser mantido o indeferimento da tutela antecipada pleiteada.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008867-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008867-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : METALURGICA DELTA S/A e outro
: ARLINDO FREDERICO BRANDLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 265/267
No. ORIG. : 04800555919824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O nome do sócio não consta no demonstrativo da dívida (fls. 19/20) que instrui a execução fiscal. A sua inclusão no polo passivo da execução apenas seria admissível se a União houvesse comprovado uma das hipóteses que permitem o redirecionamento, como a dissolução irregular da empresa, atos com abuso de poder, infração à lei etc.
3. Não obstante, a União não logrou desincumbir-se do ônus de demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses. A mera inadimplência não permite o redirecionamento e a falência não configura dissolução irregular da empresa. Acrescente-se que consta do documento de fl. 239 que a empresa teve falência decretada em 18.01.83, pelo Juízo da 21ª Vara Cível de São Paulo, constando informação da falência da empresa também da ficha cadastral mantida junto à JUCESP (fls. 209/216 e 243/244), a decisão não merece reforma.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 11685/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003627-80.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.003627-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : CARFALA CAMARA reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00036278020114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. LEI 11.343/2006. LAUDO PERICIAL. AMOSTRAGEM. ESTADO DE NECESSIDADE. RESISTÊNCIA. AUTORIA E MATERIALIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. CONFISSÃO. SÚMULA 231 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INTERNACIONALIDADE. APLICABILIDADE DO § 4º, DO ARTIGO 33, DA LEI 11.343/06. REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. A autoria e a materialidade restaram bem demonstradas pelos Auto de Prisão em Flagrante (fls. 02/03), Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 09/10), Laudo Preliminar de Constatação (fl. 08), Laudo de Perícia Criminal (fls.

81/84), passagens aéreas (fl. 11/14) e pelos depoimentos das testemunhas e pelos interrogatórios do réu (mídia de fls. 148).

2. Não se afigura plausível a alegada ausência da materialidade do delito, sob o argumento de que os laudos periciais não atestaram a massa líquida total do entorpecente. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que é irrelevante o fato de não se submeter à perícia a totalidade do material apreendido (*Habeas Corpus* nº 71.599-1, Rel. Ministro Paulo Brossard).

3. As alegações de que o apelante se encontrava em situação de penúria não afasta sua responsabilidade penal, eis que não restou comprovada a existência de nenhum perigo imediato que justificasse o cometimento do delito. Existiu um significativo intervalo temporal, no qual os apelantes receberam as propostas para a realização do tráfico, receberam a droga em território nacional e dirigiram-se ao Aeroporto Internacional de Guarulhos, onde embarcaria, em vôo com destino a Lisboa/Portugal, o que afasta o alegado estado de necessidade.

4. A autoria e materialidade do crime de resistência encontram-se configuradas, consoante os elementos constantes dos autos, especialmente depoimentos prestados pelas testemunhas (mídia eletrônica de fl. 170) e laudos periciais que constataram as lesões corporais sofridas pelos policiais federais em luta corporal com o acusado, no momento da prisão em flagrante.

5. Quanto à pena-base do primeiro delito, verifico que o Magistrado sentenciante, ao considerar as circunstâncias judiciais do caso concreto, considerou favorável ao réu ser primário e sem antecedentes, porém, ponderou em sentido contrário a qualidade e elevada quantidade de droga apreendida (aproximadamente 3 kg de cocaína), e por essas razões fixou a pena base acima do patamar mínimo legal, estabelecendo-a em 07 (sete) anos de reclusão. A despeito do elevado grau de reprovabilidade da conduta, aferido pela nocividade e quantidade de tóxico que se buscou transportar, devem ser considerados, tal como realizado pela sentença recorrida, os fatores de primariedade e bons antecedentes do réu, assim como a inexistência de vínculo com organização criminosa, o que indica que a pena-base deverá ser mantida nestes termos.

6. O acusado faz jus à incidência da atenuante da confissão, pois, a despeito de ter sido preso em flagrante, confessou espontaneamente a autoria dos fatos a si imputados, o que foi utilizado para embasar a condenação. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

7. A incidência da atenuante da confissão não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal, conforme estabelecido na Súmula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça.

8. Majorante prevista no artigo 40, inciso I da Lei nº 11.343/06, aplica-se ao tráfico com o exterior, seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser exportado. Portanto, é evidente, *in casu*, a tipificação do tráfico internacional de entorpecentes, já que o recorrente foi preso no momento em que embarcava no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, em direção a Lisboa/Portugal, com destino final a Zurique/Suíça, portando cerca de 3 kg de cocaína.

9. Não procede a argumentação da defesa no sentido de que a conduta de "exportar", para o exterior, já se encontraria contido no art. 33, da Lei 11.343/06, consubstanciando *bis in idem*. Trata-se de conduta diversa daquela prevista no *caput* do art. 33, a merecer o aquinhoamento legal de causa de aumento de pena, nos termos do art. 40, I, daquele mesmo diploma legal.

10. Depreende-se do contexto probatório trazido aos autos que o réu não registra antecedentes criminais e não há notícias nos autos de que ele integre uma organização criminosa voltada para o tráfico ilícito de entorpecentes, pois, o que se deflui do seu interrogatório prestado em juízo é que ele, de fato, é uma traficante de "primeira viagem", tendo agido de modo individual e ocasional, na função de transportador, não tendo a atividade criminosa como meio de vida.

11. Assim sendo, deve ser avaliada, caso a caso, a interpretação que entende cabível a aplicação do art. 33, § 4º da Lei nº 11.343/06 aos meros transportadores do tráfico internacional de drogas, e neste caso concreto, não trouxe o Ministério Público Federal provas suficientes a testar a sua participação ativa e reiterada em uma organização criminosa, nela atuando de forma estável e habitual, sendo, pois, merecedor do benefício de redução da pena previsto no artigo 33, § 4º da Lei nº 11.343/06.

12. O regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade deve permanecer como o fechado, nos termos do § 3º do artigo 33, do Código Penal, considerando a lesividade da conduta praticada pelo apelante, que aceitou colaborar para o transporte internacional e posterior distribuição de razoável quantidade de substância entorpecente de elevado potencial lesivo (cerca de 3 kg de cocaína).

13. Pelas mesmas razões, verifico que a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos não se mostra suficiente no caso concreto, nos termos do inciso III, do artigo 44, do Código Penal, sendo certo, ademais, que o apelante, tendo em vista o quantum da condenação, não preenche os requisitos objetivos do inciso I, do mesmo artigo 44 do Código Penal.

14. No que tange ao pedido de afastamento da imposição da pena de multa, cabe ressaltar que o legislador, ao fixar os parâmetros da pena pecuniária, observou as características inerentes ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes, cometido quase que exclusivamente pela ganância e busca do lucro fácil, tendo o recrudescimento da pena pecuniária se mostrado totalmente adequado e proporcional, não se podendo falar em sua inconstitucionalidade, devendo as questões referentes à eventual impossibilidade de cumprimento serem

discutidas perante o Juízo das Execuções. As alegações da defesa, no sentido de que a pena de multa poderia se convolar em prisão civil por dívida, não possuem embasamento jurídico, devendo ser ela mantida.

15. Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005770-42.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.005770-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : WELITON RODRIGUES VALENZUELA reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00057704220114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. LEI 11.343/2006. LAUDO PERICIAL. AMOSTRAGEM. ESTADO DE NECESSIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. CONFISSÃO. SÚMULA 231 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INTERNACIONALIDADE. APLICABILIDADE DO § 4º, DO ARTIGO 33, DA LEI 11.343/06. REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. A autoria e a materialidade restaram bem demonstradas pelos Auto de Prisão em Flagrante (fls. 02/03), Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 11/12), Laudo Preliminar de Constatação (fl. 07/08), Laudo de Perícia Criminal (fls. 104/107), Laudo Complementar (fls. 114/116), passagens aéreas (fl. 15/22) e pelos depoimentos das testemunhas e pelos interrogatórios do réu (mídia de fls. 191).

2. Não se afigura plausível a alegada ausência da materialidade do delito, sob o argumento de que os laudos periciais não atestaram a massa líquida total do entorpecente. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que é irrelevante o fato de não se submeter à perícia a totalidade do material apreendido (*Habeas Corpus* nº 71.599-1, Rel. Ministro Paulo Brossard).

3. As alegações de que o apelante se encontrava em situação de penúria não afasta sua responsabilidade penal, eis que não restou comprovada a existência de nenhum perigo imediato que justificasse o cometimento do delito. Existiu um significativo intervalo temporal, no qual os apelantes receberam as propostas para a realização do tráfico, receberam a droga em território nacional e dirigiram-se ao Aeroporto Internacional de Guarulhos, onde embarcaria, em vôo com destino a Sevilha/Espanha, o que afasta o alegado estado de necessidade.

4. Quanto à pena-base, verifico que o Magistrado sentenciante, ao considerar as circunstâncias judiciais do caso concreto, considerou favorável ao réu ser primário e sem antecedentes, porém, ponderou em sentido contrário a qualidade e elevada quantidade de droga apreendida (aproximadamente 3 kg de cocaína), e por essas razões fixou a pena base acima do patamar mínimo legal, estabelecendo-a em 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão. A despeito do elevado grau de reprovabilidade da conduta, aferido pela nocividade e quantidade de tóxico que se buscou transportar, devem ser considerados, tal como realizado pela sentença recorrida, os fatores de primariedade e bons antecedentes do réu, assim como a inexistência de vínculo com organização criminosa, o que indica que a pena-base deverá ser mantida nestes termos.

5. O acusado faz jus à incidência da atenuante da confissão, pois, a despeito de ter sido preso em flagrante, confessou espontaneamente a autoria dos fatos a si imputados, o que foi utilizado para embasar a condenação. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

6. A incidência da atenuante da confissão não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal, conforme

estabelecido na Súmula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça.

7. Majorante prevista no artigo 40, inciso I da Lei n.º 11.343/06, aplica-se ao tráfico com o exterior, seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser exportado. Portanto, é evidente, *in casu*, a tipificação do tráfico internacional de entorpecentes, já que o recorrente foi preso no momento em que embarcava no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, em direção a Sevilha/Espanha, com conexão por Paris/França, portando cerca de 3 kg de cocaína.

8. Não procede a argumentação da defesa no sentido de que a conduta de "exportar", para o exterior, já se encontraria contido no art. 33, da Lei 11.343/06, consubstanciando *bis in idem*. Trata-se de conduta diversa daquela prevista no *caput* do art. 33, a merecer o aquinhoamento legal de causa de aumento de pena, nos termos do art. 40, I, daquele mesmo diploma legal.

9. Depreende-se do contexto probatório trazido aos autos que o réu não registra antecedentes criminais e não há notícias nos autos de que ele integre uma organização criminosa voltada para o tráfico ilícito de entorpecentes, pois, o que se deflui do seu interrogatório prestado em juízo é que ele, de fato, é uma traficante de "primeira viagem", tendo agido de modo individual e ocasional, na função de transportador, não tendo a atividade criminosa como meio de vida.

10. Assim sendo, deve ser avaliada, caso a caso, a interpretação que entende cabível a aplicação do art. 33, § 4º da Lei nº 11.343/06 aos meros transportadores do tráfico internacional de drogas, e neste caso concreto, não trouxe o Ministério Público Federal provas suficientes a testar a sua participação ativa e reiterada em uma organização criminosa, nela atuando de forma estável e habitual, sendo, pois, merecedor do benefício de redução da pena previsto no artigo 33, § 4º da Lei nº 11.343/06.

11. O regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade deve permanecer como o fechado, nos termos do § 3º do artigo 33, do Código Penal, considerando a lesividade da conduta praticada pelo apelante, que aceitou colaborar para o transporte internacional e posterior distribuição de razoável quantidade de substância entorpecente de elevado potencial lesivo (cerca de 3 kg de cocaína).

12. Pelas mesmas razões, verifico que a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos não se mostra suficiente no caso concreto, nos termos do inciso III, do artigo 44, do Código Penal, sendo certo, ademais, que o apelante, tendo em vista o quantum da condenação, não preenche os requisitos objetivos do inciso I, do mesmo artigo 44 do Código Penal.

13. No que tange ao pedido de afastamento da imposição da pena de multa, cabe ressaltar que o legislador, ao fixar os parâmetros da pena pecuniária, observou as características inerentes ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes, cometido quase que exclusivamente pela ganância e busca do lucro fácil, tendo o recrudescimento da pena pecuniária se mostrado totalmente adequado e proporcional, não se podendo falar em sua inconstitucionalidade, devendo as questões referentes à eventual impossibilidade de cumprimento serem discutidas perante o Juízo das Execuções. As alegações da defesa, no sentido de que a pena de multa poderia se convolar em prisão civil por dívida, não possuem embasamento jurídico, devendo ser ela mantida.

14. Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar parcial provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012565-64.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.012565-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : JONATHAN CAMILO FULA AMAYA reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00125656420114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. LEI 11.343/2006. AUTORIA E MATERIALIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. ATENUANTE DA CONFISSÃO. SÚMULA 231 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TRANSNACIONALIDADE. APLICABILIDADE DO § 4º, DO ARTIGO 33, DA LEI 11.343/06. REGIME INICIAL FECHADO MANTIDO. PENA DE MULTA MANTIDA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSOS DA ACUSAÇÃO E DA DEFESA DESPROVIDOS.

1. Tráfico internacional de entorpecente. Prisão em flagrante. Apreensão de 1,380 kg de cocaína, acondicionada em 45 cápsulas plásticas que o acusado engoliu. Autoria e materialidade demonstradas. Laudos periciais, depoimento testemunhal e confissão do réu.
2. Pena-base do tráfico de droga fixada acima do mínimo legal em 5 anos, 7 meses e 15 dias de reclusão. Qualidade, quantidade e modo de ocultação (no organismo do réu) de significativa de droga apreendida - mais de 1 kg de cocaína. Manutenção da pena acima do mínimo. Aumento fixado na sentença é suficiente em face das circunstâncias do crime.
3. Acusado faz jus à incidência da atenuante da confissão. Reconhecimento da autoria dos fatos, a despeito da prisão em flagrante. Confissão que embasou a condenação. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Redução de 1/6. Manutenção.
4. A incidência da atenuante da confissão não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal. Súmula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça.
5. Atuação do réu como "mula". Não restou demonstrado que integre organização criminosa voltada para o tráfico ilícito de entorpecentes, tendo agido de modo ocasional, na função de transportador. Manutenção da aplicação da causa de diminuição do art. 33, § 4º da Lei nº 11.343/06, no mínimo de 1/6.
6. Acusado boliviano que veio ao Brasil para buscar a droga. Prisão quando se dirigia ao aeroporto. Destino: Joanesburgo/África do Sul. Transnacionalidade do delito demonstrada. Causa de aumento do art. 40, I, do Código Penal mantida.
7. Argumento da defesa: conduta de "exportar", para o exterior, já se encontraria contido no art. 33, da Lei 11.343/06, consubstanciando *bis in idem*. Conduta diversa daquela prevista no *caput* do art. 33, a merecer o aquinhoamento legal de causa de aumento de pena, nos termos do art. 40, I, daquele mesmo diploma legal.
8. O regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade deve permanecer como o fechado, nos termos do § 3º do artigo 33, do Código Penal, considerando a lesividade da conduta praticada pelo apelante, que aceitou colaborar para o transporte internacional e posterior distribuição de razoável quantidade de substância entorpecente de elevado potencial lesivo.
9. Substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos. Insuficiência no caso concreto. Artigo 44, inciso III, do Código Penal.
10. Afastamento da pena de multa incabível. Legislador, ao fixar os parâmetros da pena pecuniária, observou as características inerentes ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes, cometido quase que exclusivamente pela ganância e busca do lucro fácil, tendo o recrudescimento da pena pecuniária se mostrado totalmente adequado e proporcional, não se podendo falar em sua inconstitucionalidade. Questões relativas à eventual impossibilidade de cumprimento devem ser discutidas perante o Juízo das Execuções.
11. Manutenção integral da sentença. Recursos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da defesa e, por maioria, negar provimento ao recurso ministerial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001759-62.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.001759-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : ANGELO CARLOS BARROS DE ARAUJO
ADVOGADO : RODRIGO FRANCO MAIAROTTI (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00017596220144036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA. PRESSUPOSTOS DA PRISÃO PREVENTIVA. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO PROVIDO.

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).
2. Recurso em sentido estrito provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000021-78.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.000021-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WHISNTHON MONTERO PAULINO
ADVOGADO : SP192764 KELE REGINA DE SOUZA FAGUNDES
No. ORIG. : 00000217820104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO RECONHECIDA - PRISÃO CAUTELAR - DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE - DESNECESSIDADE DE FIANÇA - CIRCUNSTÂNCIAS FAVORÁVEIS AO ACUSADO - NÃO EXISTINDO MOTIVO PARA A PRISÃO, NÃO NÁ QUE SE FALAR EM FIANÇA - RECURSO CONHECIDO E ACOLHIDO.

1- O acórdão, de fato, não aborda a questão da prisão cautelar, que foi mantida pela sentença, só se reconhecendo ali o direito de apelar em liberdade mediante o pagamento de fiança, ainda que módica, de R\$ 1.000,00 (hum mil reais). Imperioso, pois, suprir a omissão. E, fazendo-o, não vejo como não acolher o pleito defensivo.
2- Com efeito, a sentença reconhece uma série de circunstâncias favoráveis ao acusado, razão pela qual lhe impôs regime aberto de cumprimento da pena e ainda lhe deferiu a substituição das penas privativas de liberdade. Assim, não há razão para a manutenção da prisão que, antes do trânsito em julgado, segundo a jurisprudência dominante, deve fundamentar-se em algum pressuposto de cautela. Nesse mesmo sentido caminhou o parecer do Ministério Público anteriormente ofertado.
3- A análise da existência de algum dos fundamentos autorizadores da prisão cautelar precede aquela da

imposição ou não de fiança. Não existindo motivo para a prisão, não se há que falar em fiança.

4- Embargos declaratórios conhecidos e acolhidos, sanando a omissão do acórdão, reconhecer ao réu o direito de continuar recorrendo em liberdade, determinando incontinenti a expedição de alvará de soltura em seu favor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e dar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002210-12.2012.4.03.6005/MS

2012.60.05.002210-7/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : ADRIANO SILVA OLIVEIRA reu preso
ADVOGADO : MS009246 SILVANIA GOBI MONTEIRO FERNANDES (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00022101220124036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

APELAÇÕES CRIMINAIS. RECEPÇÃO CULPOSA. VEÍCULO UTILIZADO PARA TRANSPORTE DE DROGA. DELITO NÃO CONFIGURADO. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA CIÊNCIA DO RÉU QUANTO À ORIGEM ILÍCITA DO VEÍCULO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PENA-BASE. ART. 42 DA LEI 11.343/2006. MAUS ANTECEDENTES. PENA PECUNIÁRIA. PEDIDO DE REDUÇÃO, INCABÍVEL. CONCURSO DE ATENUANTES. REINCIÊNCIA E CONFISSÃO. PREPONDERÂNCIA DA CIRCUNSTÂNCIA SUBJETIVA, NO CASO A REINCIÊNCIA. RECURSOS DAS PARTES DESPROVIDOS.

1. Réu denunciado pela prática do delito descrito no artigo 33, *caput* c.c artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06 e absolvido da acusação do crime de receptação dolosa, tipificado no art. 180, § 3º, do CP.

2. Materialidade e autoria comprovadas somente quanto ao crime de tráfico de drogas.

3. Em relação ao crime de receptação, o veículo era o instrumento para a prática do delito de tráfico de drogas, não defluindo das provas dos autos que o acusado tenha imprudentemente, pela condição de quem o contratou, aceitado recebê-lo devendo presumir que também fora obtido de forma ilícita. O foco da conduta delitiva desenvolvida era o tráfico de entorpecentes, não se divisando que o acusado pudesse ou devesse presumir que o veículo em que se encontrava a droga também fora objeto de furto, pelo que não resta configurado *in casu* o delito de receptação culposa.

4. Pena-base do crime de tráfico de drogas fixada acima do mínimo. Réu possuidor de maus antecedentes devidamente comprovados nos autos e elevada quantidade de drogas (261.500 gramas de maconha). Exacerbação da pena-base justificada.

5. Pretensão defensiva de redução da pena de multa. Descabimento. O preceito secundário do art. 33 da Lei nº 11.343/06 dispõe a fixação ao condenado de pena pecuniária, além de pena corporal, não podendo a multa deixar de ser aplicada em razão da situação financeira do réu, que, aliás, sequer restou comprovada no decorrer da instrução criminal.

6. Concurso de circunstâncias agravantes e atenuantes. Reincidência e confissão. Preponderância da agravante, por se tratar de circunstância subjetiva. Art. 67 do CP. Precedentes do STF. Orientação doutrinária.

7. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento às apelações**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005544-37.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.005544-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : OKOYE PETER OBIJULU reu preso
ADVOGADO : THIAGO ALVES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00055443720114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. ERRO DE TIPO. INEXISTÊNCIA DE PROVA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. ART. 42 DA LEI 11.343/2006. CONFISSÃO. ATENUANTE NÃO CARACTERIZADA. INTERNACIONALIDADE. CAUSA DE AUMENTO DO ART. 40, I, DA LEI Nº 11.343/06. BIS IN IDEM COM A CONDUTA "EXPORTAR" PREVISTA NO CAPUT DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/06. INOCORRÊNCIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO. ART. 33, § 4º, LEI 11.343/2006. INAPLICÁVEL À ESPÉCIE. APLICAÇÃO DA PENA MULTA MANTIDA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. INVIABILIDADE. REGIME FECHADO. MANTIDO. RECURSO DA DEFESA DESPROVIDO.

1. Réu denunciado pela prática do delito descrito no artigo 33, *caput* c.c artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06.
2. Materialidade e autoria comprovadas.
3. Erro de tipo não comprovado. Elementos dos autos demonstram a ciência do réu quanto à existência da droga.
4. Decreto condenatório mantido.
6. Pena-base fixada acima do mínimo. Nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/06, justifica-se o estabelecimento da pena-base em 07 anos e 06 meses de reclusão e 750 dias-multa, tendo em vista que o réu transportava mais de 20 kg. de cocaína.
7. Atenuante da confissão. Art. 65, inc. III, "d", do CP. Não caracterizada. O réu em momento algum admitiu a prática do crime. A todo momento sustentou a tese de negativa de autoria.
8. Mantida a causa de aumento descrita no artigo 40, I, da Lei nº 11.343/06. Inocorrência de *bis in idem* em relação à conduta "exportar" prevista no *caput* do artigo 33 do mesmo diploma legal. Delito de ação múltipla.
9. Art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006. Inaplicável à espécie. Ao aceitar a proposta de transporte de droga na qualidade de "mula", passou o réu a integrar a organização, aderindo ao grupo criminoso, desenvolvendo atividade essencial na estrutura organizacional.
10. Afastamento da pena de multa. Impossibilidade. Preceito secundário da norma incriminadora.
11. Mantido o regime inicial de cumprimento de pena no fechado, uma vez que a pena privativa de liberdade supera os 08 anos.
12. Recurso da defesa desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao apelo defensivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, tendo o DEs. Fed. André Nekatshalow acompanhado pela conclusão.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002900-69.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.002900-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ANTONIO CEGOVIÁ
ADVOGADO : SP264069 VANDERLEI DE FREITAS NASCIMENTO JUNIOR e outro
APELADO(A) : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : JOSE EDUARDO FERNANDES MONTEIRO
No. ORIG. : 00029006920074036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE CONTRABANDO. ARTIGO 334, §1º, ALÍNEA "C", DO CÓDIGO PENAL. AFASTADA A PRELIMINAR DE NULIDADE ARGUIDA. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. TESTEMUNHAS POLICIAIS. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Réu denunciado como incurso no delito previsto no art. 334, §1º, alínea "c", do Código Penal, em razão da apreensão, em seu estabelecimento comercial, de máquinas caça-níqueis.
2. Afastada a alegada nulidade do feito, em razão de não ter sido proposta a suspensão condicional do processo, haja vista que o acusado não preenche os requisitos legais exigidos para a concessão do referido benefício.
3. Materialidade, autoria e dolo comprovados.
4. Inaplicável ao caso o chamado princípio da insignificância, ainda que os tributos iludidos tenham sido avaliados em R\$ 923,40, por se tratar de entrada em território pátrio de mercadoria proibida, salientando que, nesse caso, o aspecto puramente econômico não se presta para aquilatar a lesividade da conduta, considerando que os bens jurídicos tutelados são mais amplos, como a segurança, saúde, moralidade e incolumidade pública.
5. Agente policial. Depoimento como testemunha. Diz o CPP que toda pessoa poderá ser testemunha (art. 202), não incidindo, portanto, qualquer vedação aos depoimentos de policiais, que se inserem nas mesmas condições das demais testemunhas, isto é, suas declarações terão o mesmo valor de qualquer outro testemunho e serão perquiridas com as demais evidências constantes dos autos.
6. No caso dos autos, as afirmações feitas pelo policial que efetuou a apreensão das máquinas, não denota qualquer descompasso com os elementos de prova coligidos. Igualmente, não se nota no que consistiria o seu interesse na incriminação leviana do apelante, o qual, tudo indica, sequer conhecia, pelo que merece credibilidade seu depoimento.
7. Preliminar de nulidade rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **afastar a preliminar de nulidade arguida e negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000514-75.2011.4.03.6004/MS

2011.60.04.000514-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : JANNINE VARGAS BALDERRAMA reu preso
ADVOGADO : MS010283 LUIZ GONZAGA DA SILVA JUNIOR (Int.Pessoal)
EXCLUIDO : ELOY MELGAR MEDRANO (desmembramento)
No. ORIG. : 00005147520114036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. CAUSA DE AUMENTO DE PENA. TRANSPORTE PÚBLICO. ARTIGO 40, III, DA LEI 11.343/06. INAPLICABILIDADE. RECURSO MINISTERIAL DESPROVIDO.

1. Ré condenada pela prática de tráfico internacional de entorpecentes por transportar 935g (novecentos e trinta e cinco gramas) com vistas a embarcar para Maputo/Moçambique.
2. Dosimetria. Causa de aumento da pena prevista no art. 40, III, da Lei nº 11.343/06. Tráfico não foi cometido no interior de transporte público. O transporte público seria tão-só o meio de transporte da droga escolhido.
3. Para o reconhecimento dessa majorante deve-se avaliar se o delito de tráfico tinha por objeto alcançar as pessoas que estavam no aeroporto ou na aeronave em que a ré iria embarcar.
4. Considerando os termos da apelação, a recorrida sequer havia embarcado no avião, ainda estando no aeroporto, o que arreda o entendimento de uso de transporte público para a disseminação da droga.
5. Apelação ministerial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso de apelação ministerial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00010 HABEAS CORPUS Nº 0005726-42.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.005726-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : RAFAEL PEREIRA OLIVEIRA reu preso
ADVOGADO : ALEXANDRE KAISER RAUBER (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00004974620144036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENITENCIÁRIA FEDERAL DE CAMPO GRANDE/MS. INCLUSÃO DE PRESO. REQUISITOS PREVISTOS NA LEI Nº 11.671/08 PREENCHIDOS. PERICULOSIDADE DO AGENTE. ORDEM DENEGADA.

1. Afastada qualquer ilegalidade acerca da inclusão do paciente no presídio federal de Campo Grande/MS.
2. O paciente tem função de liderança em organização criminosa e figura como suspeito de ter autorizado bárbaras execuções dentro e fora do presídio onde se encontrava recolhido.
3. O paciente preenche as características exigidas pelo Decreto nº 6877/2009 que justificam sua inclusão no sistema penitenciário federal.
4. As oitivas da defesa e do Ministério Público serão realizadas perante o Juízo solicitante, nos termos do artigo

5º, parágrafo 2º da Lei 11.671/2008. Já perante o Juízo Federal, as oitivas da defesa e do *Parquet* federal só serão necessárias na hipótese de imprescindibilidade de diligências complementares, nos termos do parágrafo 4º do aludido dispositivo.

5. Eventual constrangimento ilegal decorrente da falta de prévia oitiva da defesa ou do Ministério Público não pode ser imputado ao Juízo Federal impetrado, mas ao Juízo solicitante.

6. O Ministério Público do Estado de origem estava ciente da inclusão do reeducando na Penitenciária Federal. A defesa não foi intimada por razões de segurança, haja vista que o processo de transferência tramitava sob sigilo.

7. Trata-se de preso de alta periculosidade, que vinha ocasionando instabilidade ao sistema penitenciário de origem. O pedido de transferência foi efetivado em caráter de urgência e extrema necessidade, sendo o contraditório diferido, nos termos do que determina o artigo 5º, parágrafo 6º, da Lei nº 11.671/2008.

8. Cumprido o rito estabelecido pela Lei nº 11.671/2008, fica afastada a alegação de violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

9. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00011 HABEAS CORPUS Nº 0015887-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015887-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : JOAO MARCELO DE PAIVA AGOSTINI
PACIENTE : ANDERSON FELIPPE PEREIRA DA SILVA reu preso
ADVOGADO : SP198466 JOÃO MARCELO DE PAIVA AGOSTINI e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00028407620144036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. CONTRABANDO. PRISÃO PREVENTIVA. MANUTENÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 312 CPP. ORDEM DENEGADA.

1. A decisão que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva não padece de qualquer irregularidade. Estão presentes as circunstâncias que autorizam a decretação da custódia cautelar, nos termos do artigo 312 do CPP.

2. Os indícios de autoria e materialidade do crime estão suficientemente delineados nos autos. O paciente foi preso em flagrante delito, declarou que não tem habilitação para dirigir e que adquiriu os cigarros para revendê-los em comércio clandestino. A mercadoria foi apreendida e lavrado o Auto de Apresentação e Apreensão.

3. Os documentos encaminhados pela autoridade impetrada comprovam que o paciente responde a inúmeros inquéritos policiais, foi denunciado em outros processos, inclusive por furto qualificado, tendo sido condenado por tentativa de homicídio à pena de 09 (nove) anos e 04 (quatro) meses de reclusão (fls. 77/79).

4. Referidos apontamentos demonstram que o paciente tem personalidade voltada à prática de delitos, o que justifica a manutenção da custódia cautelar para evitar a reiteração criminosa e garantir a ordem pública.

5. As condições favoráveis do paciente não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional. Precedentes do STF (HC-AGR 108188, 1ª Turma, Luiz Fux, 04.10.2011 / HC 104608, 1ª Turma, Cármen Lúcia, DJU 24.05.2011).

6. Tendo em vista a presença dos requisitos previstos no artigo 312 do CPP, não se aplica, na situação em apreço, as medidas cautelares descritas no artigo 319 do mesmo diploma.

7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00012 HABEAS CORPUS Nº 0016877-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016877-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : JUNIOR ALEXANDRE MOREIRA PINTO
PACIENTE : MIGUEL DE SIQUEIRA SALOMAO
ADVOGADO : SP146754 JUNIOR ALEXANDRE MOREIRA PINTO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00030901520104036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. SENTENÇA. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. MODIFICAÇÃO DA PENA. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. POSSIBILIDADE. LIMINAR DEFERIDA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Declarada extinta a punibilidade pela prescrição em relação ao delito do artigo 55 da Lei nº 9.605/98, remanesce apenas a condenação pelo crime previsto no artigo 2º da Lei nº 8.176/91, cuja pena mínima em abstrato não ultrapassa o limite de 01 (um) ano estabelecido no artigo 89 da Lei nº 9.099/95, razão pela qual deve ser oportunizado ao *Parquet* Federal a possibilidade de se manifestar acerca da proposta de suspensão condicional do processo. Nesse sentido a Súmula 337 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Ordem parcialmente concedida para determinar a anulação da sentença, na parte que condena o réu pela prática do delito previsto no artigo 2º, da Lei nº 8.176/91, além do retorno dos autos ao Juízo de origem, com vistas a oportunizar ao Ministério Público Federal eventual elaboração de proposta de suspensão condicional do processo, nos termos do artigo 89 da Lei n. 9.099/95 e da Súmula nº 337 do STJ.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem para determinar a anulação da sentença, na parte que condena o réu Miguel de Siqueira Salomão, pela prática do delito previsto no artigo 2º, da Lei nº 8.176/91, além do retorno dos autos ao Juízo de origem, com vistas a oportunizar ao Ministério Público Federal eventual elaboração de proposta de suspensão condicional do processo, nos termos do artigo 89 da Lei n. 9.099/95 e da Súmula nº 337 do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS Nº 0010404-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010404-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
PACIENTE : JOSE ALEXANDRE AMARAL CARNEIRO
ADVOGADO : SP108332 RICARDO HASSON SAYEG e outro
CO-REU : JOSE ROBERTO LEAL DE ARAUJO
: SILVIO CESAR OCRICIANO
: JULIO CESAR ALVES DA CUNHA
No. ORIG. : 00035759220114036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HABEAS CORPUS. DECISÃO NÃO SE ENQUADRA NAS HIPÓTESES DO ARTIGO 620 DO CPP. EMBARGOS NÃO PROVIDOS.

1. Os embargos de declaração em processo penal têm por finalidade sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões.
2. A decisão embargada não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 620 do CPP, uma vez que o acórdão impugnado examinou a questão levantada nos embargos que, na verdade, constitui a própria tese de mérito da ação de *habeas corpus*.
3. Pretende o embargante a realização de novo julgamento com o reexame da tese, o que não é possível pela via escolhida.
4. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes, não havendo que se falar em omissão.
5. Embargos não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001057-35.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.001057-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : SANDRA MARIA GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP200084 FABIO CHEBEL CHIADI e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00010573520084036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE CONTRABANDO. ARTIGO 334, §1º, ALÍNEA "C", DO CÓDIGO PENAL. AFASTADA A ALEGADA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL ANTE O ARGUMENTO DE INEXISTÊNCIA DE MANDADO JUDICIAL DE BUSCA E APREENSÃO.

PRECEDENTES. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICANCIA. NÃO INCIDÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA COM A DIMINUIÇÃO DA PENA, PELO RECONHECIMENTO, EX OFFICIO, DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA.

1. Ré denunciada como incurso no delito previsto no art. 334, §1º, alínea "c", do Código Penal, em razão da apreensão, em sua residência, de máquinas caça-níqueis.
2. . Afastada a alegada ausência de justa causa para a ação penal ante o argumento de inexistência de mandado judicial de busca e apreensão, sendo autorizado nos casos explicitados pelo art. 5º, XI, da Constituição. Precedentes.
3. Materialidade, autoria e dolo comprovados.
4. Princípio da Insignificância. O crime de contrabando não admite a aplicação do princípio da insignificância, bem como a reiteração na conduta delitiva inviabiliza a sua incidência. Precedentes do STF.
5. **Preliminar de nulidade rejeitada. Apelação a que se nega provimento, com o reconhecimento, ex officio, da atenuante da confissão espontânea, e conseqüente diminuição da pena.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar de nulidade suscitada e negar provimento à apelação da ré, reconhecendo-se, de ofício, a atenuante da confissão espontânea, reduzindo-se a pena privativa de liberdade**, em regime inicial aberto, substituída, tal pena, por restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004527-68.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.004527-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : RICARDO FERNANDES DUARTE
: FABIANA GOMES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : MG043309 JOAO PEREIRA NETO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00045276820084036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. PENAL. ART. 304 C. C. 297 DO CÓDIGO PENAL. PASSAPORTE ADULTERADO. PRINCÍPIO DA EXTRATERRITORIALIDADE CONDICIONADA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AFASTADA A ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO DEMONSTRADO. EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE. INAPLICABILIDADE. SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA.

1. O crime cometido por brasileiro no estrangeiro - uso de visto consular americano falso em passaporte brasileiro autêntico - fica sujeito à lei brasileira, satisfeitas as regras da extraterritorialidade condicionada A justiça federal é competente para julgamento do crime de uso de passaporte falso praticado por brasileiro perante autoridades no exterior.
2. Não ocorrência de prescrição da pretensão punitiva.
3. Autoria e materialidade bem comprovadas nos autos.
4. O dolo da conduta dos réus exsurge das circunstâncias fáticas e de suas próprias declarações, em seus respectivos interrogatórios.
5. Em nada aproveita aos réus o argumento da defesa no sentido de ser aplicável a causa suprallegal de exclusão de

culpabilidade decorrente da inexigibilidade de conduta diversa, no que se refere ao delito de uso de documento falso.

6. **Apelação dos réus desprovida.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **afastar a matéria aduzida em sede preliminar e negar provimento ao recurso dos réus**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013075-30.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.013075-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ALEXSANDER SANTANA DE CASTRO reu preso
ADVOGADO : SP061418 EDUARDO ANTONIO MIGUEL ELIAS
: SP223061 FELIPE FONTES DOS REIS COSTA PIRES DE CAMPOS
INTERESSADO : RICARDO BLANCO DE MOURA reu preso
ADVOGADO : SP127964 EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI e outro
INTERESSADO : ROGERIO LIMA COSTA
ADVOGADO : SP215259 LUCIANO APARECIDO LEAL (Int.Pessoal)
EXCLUÍDO : WLADMIR MOTTA DO NASCIMENTO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCRRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA APRECIADA. TENTATIVA DE MODIFICAÇÃO DO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRESQUESTIONAMENTO. INADMISSÍVEL NA ESPÉCIE. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. Os embargos de declaração possuem extensão limitada às hipóteses estabelecidas no art. 619 do CPP, quais sejam, ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão. Não se prestam a rediscutir a matéria apreciada para reformar a decisão de modo a obter efeitos infringentes.
2. O vício de contradição que admite o manejo dos embargos de declaração é aquele que ocorre entre uma afirmação anterior com outra lançada posteriormente, gerando incompreensão da decisão.
3. A omissão que justifica os embargos de declaração é aquela que constitui a falta de apreciação de determinada alegação ou pedido da parte, o que não ocorre nos presentes autos.
4. Para fins de prequestionamento, os embargos de declaração são válidos somente se presentes os seus pressupostos de cabimento, o que não se verifica na presente hipótese.
5. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 11694/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012257-85.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.012257-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : ERALDO EDEMAR BENAZZI
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE
REU(RE) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 00122578520114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Com efeito, havendo opção originária ou contemporânea à Lei n. 5.107/66, e sendo cristalino o direito de a taxa progressiva ser aplicada, e tendo em vista o fato de a CEF aplicar ordinariamente a progressividade dos juros na forma da legislação acima indicada, haverá interesse de agir apenas nos casos em que o titular da conta demonstrar nos autos a efetiva lesão ao direito invocado. No caso dos autos, sendo ônus do autor a demonstração de lesão ao seu direito, não há provas de que a CEF tenha deixado de aplicar corretamente os juros de forma progressiva.
4. Inexistência de vícios no acórdão.
5. Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos Embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003528-57.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.003528-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : I Q B C PRODUTOS QUIMICOS LTDA

ADVOGADO : GILSON JOSE RASADOR
REU(RE) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00035285720134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008671-40.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.008671-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : JORGE GURGEL DO AMARAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE
REU(RE) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAURICIO OLIVEIRA SILVA
No. ORIG. : 00086714020114036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Com efeito, havendo opção originária ou contemporânea à Lei 5.107/66, e sendo cristalino o direito de a taxa progressiva ser aplicada, e tendo em vista o fato de a CEF aplicar ordinariamente a progressividade dos juros na forma da legislação acima indicada, haverá interesse de agir apenas nos casos em que o titular da conta demonstrar nos autos a efetiva lesão ao direito invocado. No caso dos autos, sendo ônus do autor a demonstração de lesão ao seu direito, não há provas de que a CEF tenha deixado de aplicar corretamente os juros de forma progressiva.
4. Inexistência de vícios no acórdão.
5. Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos Embargos de declaração, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002327-43.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.002327-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : CANDIDO DOMINGOS PORTELA DE BARROS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE
REU(RE) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA HAZIME TINTI
No. ORIG. : 00023274320114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Com efeito, havendo opção originária ou contemporânea à Lei n. 5.107/66, e sendo cristalino o direito de a taxa progressiva ser aplicada, e tendo em vista o fato de a CEF aplicar ordinariamente a progressividade dos juros na forma da legislação acima indicada, haverá interesse de agir apenas nos casos em que o titular da conta demonstrar nos autos a efetiva lesão ao direito invocado. No caso dos autos, sendo ônus do autor a demonstração de lesão ao seu direito, não há provas de que a CEF tenha deixado de aplicar corretamente os juros de forma progressiva.
4. Inexistência de vícios no acórdão.
5. Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos Embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003736-20.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003736-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : ANTONIO DE SOUSA RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE

REU(RE) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO
No. ORIG. : 00037362020124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Com efeito, havendo opção originária ou contemporânea à Lei 5.107/66, e sendo cristalino o direito de a taxa progressiva ser aplicada, e tendo em vista o fato de a CEF aplicar ordinariamente a progressividade dos juros na forma da legislação acima indicada, haverá interesse de agir apenas nos casos em que o titular da conta demonstrar nos autos a efetiva lesão ao direito invocado. No caso dos autos, sendo ônus do autor a demonstração de lesão ao seu direito, não há provas de que a CEF tenha deixado de aplicar corretamente os juros de forma progressiva.
4. Inexistência de vícios no acórdão.
5. Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos Embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014263-31.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.014263-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : RENAULT GOMES FILHO
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE
REU(RE) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN
No. ORIG. : 00142633120124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Com efeito, havendo opção originária ou contemporânea à Lei n. 5.107/66, e sendo cristalino o direito de a taxa progressiva ser aplicada, e tendo em vista o fato de a CEF aplicar ordinariamente a progressividade dos juros na forma da legislação acima indicada, haverá interesse de agir apenas nos casos em que o titular da conta demonstrar nos autos a efetiva lesão ao direito invocado. No caso dos autos, sendo ônus do autor a demonstração de lesão ao seu direito, não há provas de que a CEF tenha deixado de aplicar corretamente os juros de forma

progressiva.

4. Inexistência de vícios no acórdão.

5. Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos Embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006516-64.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.006516-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : NIVALDO MONARE
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE
REU(RE) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN
No. ORIG. : 00065166420114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISSCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.

2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.

3. Com efeito, havendo opção originária ou contemporânea à Lei n. 5.107/66, e sendo cristalino o direito de a taxa progressiva ser aplicada, e tendo em vista o fato de a CEF aplicar ordinariamente a progressividade dos juros na forma da legislação acima indicada, haverá interesse de agir apenas nos casos em que o titular da conta demonstrar nos autos a efetiva lesão ao direito invocado. No caso dos autos, sendo ônus do autor a demonstração de lesão ao seu direito, não há provas de que a CEF tenha deixado de aplicar corretamente os juros de forma progressiva.

4. Inexistência de vícios no acórdão.

5. Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos Embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

2011.61.00.021514-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : JOSE CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE
REU(RE) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO
No. ORIG. : 00215143720114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Com efeito, havendo opção originária ou contemporânea à Lei 5.107/66, e sendo cristalino o direito de a taxa progressiva ser aplicada, e tendo em vista o fato de a CEF aplicar ordinariamente a progressividade dos juros na forma da legislação acima indicada, haverá interesse de agir apenas nos casos em que o titular da conta demonstrar nos autos a efetiva lesão ao direito invocado. No caso dos autos, sendo ônus do autor a demonstração de lesão ao seu direito, não há provas de que a CEF tenha deixado de aplicar corretamente os juros de forma progressiva.
4. Inexistência de vícios no acórdão.
5. Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos Embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

2010.61.00.022027-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : ROBERTO VASQUES WOOD (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE
REU(RE) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAURICIO OLIVEIRA SILVA
No. ORIG. : 00220273920104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Com efeito, a adesão ao acordo previsto na Lei Complementar n. 110/2001 pode ser manifestada "por meios magnéticos ou eletrônicos, inclusive mediante teleprocessamento, na forma estabelecida em ato normativo do Agente Operador do FGTS" (§ 1º, art. 3º, do Decreto n.º 3.913/2001). Portanto, prescinde a juntada do termo de adesão, porquanto o legislador ordinário permitiu a instrumentalização da adesão por meio diverso do termo.
4. Dessa forma, os argumentos da parte embargante quanto à invalidade do acordo não devem prosperar, porquanto não demonstrada a presença de vícios capazes de invalidar o negócio jurídico. O mero inconformismo do trabalhador aos termos do acordo constante do termo de adesão instituído pela LC nº 110/2001 não é suficiente para ensejar a desconsideração do ato jurídico perfeito e acabado, nesse sentido é o Enunciado da Súmula Vinculante 01 do STF.
5. Inexistência de vícios no acórdão.
6. Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos Embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024564-76.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024564-1/SP

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

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO EXECUTÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

- Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

- Recurso a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013307-92.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.013307-7/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MS003966 ELIZA MARIA ALBUQUERQUE PALHARES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SISTA SINDICATO DOS SERVIDORES TECNICO ADMINISTRATIVOS DA FUFMS
ADVOGADO : MS003245 MARTA DO CARMO TAQUES e outro
REPRESENTADO : JOSINA RODRIGUES DO PRADO e outros
: JOSINETE MARIA LUJES DA SILVA
: JOSUE ALVES DA SILVA
: JOSUE ANANIAS NEIVA
: JOSUE VIEIRA SERRADO
No. ORIG. : 00133079220104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005906-50.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.005906-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

APELANTE : SABINO JOSE DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP112026 ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. DECISÃO MANTIDA. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE VENCIMENTOS (26,05%). RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo Regimental recebido como Agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos.
2. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
3. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência do STF e desta E. Corte, no sentido de que, os servidores públicos não teriam direito ao reajuste mensal instituído pelo Decreto-Lei nº 2.335/87 no percentual de 26,05% relativo à URP de fevereiro de 1989, face a incidência da Lei nº 7.730, de 31.01.1989, em vigor antes do transcurso do período aquisitivo a questionada reposição
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber o agravo regimental como legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000427-88.1998.4.03.6000/MS

2008.03.99.050545-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : MS002724 DORA MARIA HAIDAMUS MONTEIRO
APELADO(A) : WAGNER LIMA e outros
: MARCIO FERREIRA YULE
: VALERIANO DE SOUZA NETO
: NATALINA DA ROCHA VIEIRA
ADVOGADO : MS005746 EUGENIO AQUILINO DA CUNHA RATIER e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00427-0 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSIONAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SERVIDOR. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. Tendo em vista o princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as custas e os honorários advocatícios, porquanto a parte contrária tenha sido citada, constituído advogado e participado do processo para defender-se (STJ, AGREsp n. 1116836, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.10.10; STJ, EDREsp n. 1152707, Rel. Min. Castro Meira, j. 15.04.10; STJ, EAREsp n. 1140162, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.10 e TRF da 3ª Região, AC n. 20036104008070-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 20.07.09).
3. Confira-se que ao interpor os embargos à execução de título judicial, o embargante limitou-se a afirmar não estarem corretos os cálculos "pois os índices utilizados na correção dos valores não são compatíveis com os índices utilizados pela Justiça Federal". Ou seja, o agravante não indicou o montante que entendia devido, não apresentou seus cálculos, tampouco alegou pagamento, tendo noticiado a satisfação administrativa do débito somente após instado a apresentar o valor que entendesse correto.
4. Agravo legal do IBAMA não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal do IBAMA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005678-67.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005678-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : JOSE RIBEIRO BRANCO
ADVOGADO : MS008107 JOAO RICARDO DIAS DE PINHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.734/734v.
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00056786720104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. A decisão embargada tratou corretamente a matéria objeto da lide ao fundamentar o não provimento do recurso: *O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição*

de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (fl. 731).

3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009079-40.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.009079-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ODONEL MARTINS BARBOSA e outro
: SONIA CRISTINA LINS DO PRADO BARBOSA
ADVOGADO : SP139897 FERNANDO CESAR BERTO
: SP257653 GISELE QUEIROZ DAGUANO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP231817 SIDARTA BORGES MARTINS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. REMISSÃO TOTAL DA DÍVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência desta E. Corte, no sentido de que, tendo o processo executivo sido declarado extinto, em face da remissão total da dívida, nos termos do artigo 794, inciso II c/c artigo 795, ambos do Código de Processo Civil, fica constatada a perda do objeto da apelação, isso porque, extinta a execução, há superveniente ausência de interesse processual dos devedores no processamento dos embargos à execução.

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

2010.61.14.005383-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO(A) : AUGUSTO NAGAO OGURI
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00053837620104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, § 1º-A, DO CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO ORIGINÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência desta E. Corte, de que, em se tratando de opção originária, a capitalização dos juros progressivos está plenamente reconhecida na Lei 5.107/66, valendo lembrar que a Lei n. 8.036/90, em seu art. 13, § 3º, prevê que: "*Para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes existentes à data de 22 de setembro de 1971, a capitalização dos juros dos depósitos continuará na seguinte progressão (...).*" À evidência, essas "contas vinculadas existentes" (tratadas pela Lei n. 8.036/90) são as decorrentes de opção original, motivo pelo qual não há que se falar em opção ficta ou retroativa.
3. Dessa forma, ausente a prova de que a CEF tenha deixado de aplicar corretamente os juros de forma progressiva, provocando eventual lesão ao direito invocado, não há interesse de agir da parte autora.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30718/2014

2011.03.00.039127-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
PARTE AUTORA : Justica Publica

PARTE RÉ : ROBERTO PEDRANI reu preso
ADVOGADO : SP094357 ISAAC MINICHILLO DE ARAUJO
: AHMAD LAKIS NETO
: SP291969 HENRIQUE MARCONDES DE SOUZA
: SP252422 GABRIELA FONSECA DE LIMA
: SP277006 LEONARDO VINICIUS OLIVEIRA DA SILVA
PARTE RÉ : NESTOR ALONSO CASTANEDA AREVALO reu preso
ADVOGADO : SP239535 MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO e outro
REU ABSOLVIDO : JAK MOHAMED HARB HARB
: GILBERTO BOADA RAMIREZ
EXCLUIDO : CARLOS RAISH UTRIA (desmembramento)
: JAIRO JAVIER JULIAO CARNEIRO (desmembramento)
: ESPERANZA DE JESUS ZAFRA ARREGONES (desmembramento)
: FERNANDO IVAN CASTANEDA AREVALO (desmembramento)
: PRISCILA DE SOUZA PINTO (desmembramento)
: RAQUEL DE SOUZA PINTO (desmembramento)
: GASMIR FREITAS DE JESUS (desmembramento)
: MARIA DOMINGA PEREZ LUCAS (desmembramento)
No. ORIG. : 00015914420094036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Levarei o feito à mesa na sessão extraordinária da Quinta Turma no dia 01.09.2014, às 14 horas, para apresentação de voto-vista.
Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0005924-12.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.005924-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : LUIZ TEODORO SOLTO
ADVOGADO : SP225073 RENATO PASQUALOTO (Int.Pessoal)

DESPACHO

Levarei o feito à mesa na sessão extraordinária da Quinta Turma no dia 01.09.2014, às 14 horas, para apresentação de voto-vista.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0010931-82.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.010931-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : ALGENIR GONCALVES MARQUES
ADVOGADO : SP137354 LINDOLFO DOS SANTOS

DESPACHO

Levarei o feito à mesa na sessão extraordinária da Quinta Turma no dia 01.09.2014, às 14 horas, para apresentação de voto-vista.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0009690-73.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.009690-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : WALDIRA DE SOUZA SILVA
ADVOGADO : SP221274 PAULO HUMBERTO MOREIRA LIMA e outro

DESPACHO

Levarei o feito à mesa na sessão extraordinária da Quinta Turma no dia 01.09.2014, às 14 horas, para apresentação de voto-vista.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000931-72.2000.4.03.6114/SP

2000.61.14.000931-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ANTONIO TAMALIUNAS FILHO
ADVOGADO : SP176688 DJALMA DE LIMA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Justica Publica

DESPACHO

Levarei o feito à mesa na sessão extraordinária da Quinta Turma no dia 01.09.2014, às 14 horas, para apresentação de questão de ordem a ser apreciada pelo colegiado.
Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031446-93.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.031446-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SOUZA CRUZ S/A
ADVOGADO : SP090846 PEDRO ESTEVAM ALVES PINTO SERRANO e outros
APELANTE : INSTITUTO BARAO DE MAUA DE DEFESA DE VITIMAS E
CONSUMIDORES CONTRA ENTES POLUIDORES E MAUS
FORNECEDORES
ADVOGADO : SP177014 AURÉLIO ALEXANDRE STEIMBER PEREIRA OKADA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : MARCIO SCHUSTERSCHITZ DA SILVA ARAUJO e outro
No. ORIG. : 00314469320044036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o presente feito será apresentado em mesa na sessão do próximo dia 01 de setembro de 2014, a partir das 14:00 horas.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015853-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015853-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO(A) : SUZANA JUNQUEIRA LEITE DE MORAES e outro
: EDISON LEITE DE MORAES

ADVOGADO : SP018580 SERGIO DE GODOY BUENO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00058257320044036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o presente feito será apresentado em mesa na sessão do próximo dia 01 de setembro de 2014, a partir das 14:00 horas.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002148-71.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.002148-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª Ssj > MS
No. ORIG. : 00016287220134036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o presente feito será apresentado em mesa na sessão do próximo dia 01 de setembro de 2014, a partir das 14:00 horas.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002170-44.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.002170-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MS005422 JOSE ROBERTO CAMARGO DE SOUZA
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A) : CARLOS ROBERTO JUNQUEIRA FRANCO e outro
: HELLE NICE APARECIDA TOZZI JUNQUEIRA FRANCO
ADVOGADO : MS005106 CICERO ALVES DA COSTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00021704420094036002 2 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o presente feito será apresentado em mesa na sessão do próximo dia 01 de setembro de 2014, a partir das 14:00 horas.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022310-24.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.022310-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : AHMED SALUM
ADVOGADO : SP156594 MAURÍCIO GARCIA PALLARES ZOCKUN e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO(A) : Estado do Mato Grosso do Sul
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00013411520134036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o presente feito será apresentado em mesa na sessão do próximo dia 01 de setembro de 2014, a partir das 14:00 horas.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 11698/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027224-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027224-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANDRITZ HYDRO INEPAR DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP173362 MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
PARTE RÉ : IESA PROJETOS EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A e outros
: INEPAR S/A IND/ E CONSTRUÇÕES
: INEPAR EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A
: IESA OLEO E GAS S/A
: IESA DISTRIBUIDORA COMERCIAL S/A

No. ORIG. : TIISA TRIUNFO IESA INFRAESTRUTURA S/A
: PENTA PARTICIPACOES E INVESTIMENTOS LTDA
: 00047478720134036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017150-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017150-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LOURDES GONCALVES NEMOTO
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00008884120044036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. O voto está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011047-
92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011047-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MAC CI ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A e outro
: OC ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro
: SP175156 ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP
PARTE RÉ : VIACAO RENASCENCA DE TRANSPORTES COLETIVOS LTDA
ADVOGADO : SP109643 ANDRE ALICKE DE VIVO
PARTE RÉ : RMC ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
No. ORIG. : 00025787920124036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.
PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030124-
87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030124-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AUGUSTO CID OTERO
ADVOGADO : SP211495 KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : SILVIO RAMAZZOTTI
PARTE RÉ : ACOCIL SERVICOS DE MAO DE OBRA S/C LTDA
ADVOGADO : SP039385 JOSE CARLOS FRANCESCHINI
No. ORIG. : 05566628819974036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012835-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012835-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : PIETRO MASSARI e outro
GIUSEPPE MASSARI
PARTE RE' : AUTO MOTOR S/A IMP/ IND/ COM/
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05042050719824036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO RECOLHIMENTO DE FGTS - RESPONSABILIDADE PELO INADIMPLEMENTO É IMPUTÁVEL APENAS À EMPRESA - INFRAÇÃO À LEI - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - NÃO CONFIGURADA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Agravo legal interposto contra decisão que, com fulcro no art. 557, do CPC, negou seguimento ao agravo de instrumento, mantendo a decisão de primeiro grau que, excluiu do pólo passivo os sócios, ora agravados.
2. Cinge-se a controvérsia ao redirecionamento de ação de execução fiscal, proposta para cobrança de dívida ativa do FGTS, em face de sócio da empresa devedora, constituída sob a forma de sociedade limitada.
3. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições do FGTS e eventual responsabilidade dos sócios por tais débitos, capaz e ensejar o redirecionamento do feito para sua pessoa deve ser buscada na legislação civil ou comercial, nos termos do art. 4º, §2º, da LEF.
4. Nos casos de falta de pagamento dos valores devidos ao FGTS, a responsabilidade pelo inadimplemento é imputável apenas à empresa sobre a qual recai a obrigação legal, na qualidade de empregadora.
5. Posterior dissolução irregular da empresa é causa suficiente para o redirecionamento da ação executiva contra o sócio ocupante de carga diretivo à época em que constatada a irregularidade.
6. Dissolução irregular não caracterizada, tendo em vista que não houve diligências no sentido de se proceder à citação da empresa executada nos endereços cadastrados na Junta Comercial do Estado de São Paulo.
7. Agravo Legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002898-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002898-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ROSA SHIZUKA OKUBO
ADVOGADO : SP261512 KARINA CATHERINE ESPINA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : PROMED PRO METODOS DIAGNOSTICOS S/C LTDA e outros
: WU TU CHENG
: FUMIO SAKAJIRI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00427691420024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC.

DESNECESSIDADE DE SÚMULA OU JURISPRUDÊNCIA UNÂNIME. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. RESPONSABILIDADE DOS DIRIGENTES DA PESSOA JURÍDICA. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. CTN, ART. 121, ART. 124, INC. II, ART. 134, INC. VII E ART. 135. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449/08, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/09. STF, RE 562.276/RS. FALTA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. SIMPLES FALTA DE PAGAMENTO. ILEGITIMIDADE. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. Nos termos do art. 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, que tanto pode ser o próprio contribuinte quanto o responsável tributário.
3. O art. 124 do *Codex* tributário, em seu inciso II, ao dispor sobre a solidariedade tributária passiva, estabelece que as pessoas expressamente designadas em lei são solidariamente responsáveis pela obrigação.
4. São responsáveis tributários os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas (CTN, art. 134, inc. VII), bem como os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado, quando a obrigação tributária resultar de atos por eles praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, devidamente comprovados (CTN, art. 135).
5. Com a edição da Lei nº 8.620/93, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade, que tornou desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
6. A Medida Provisória nº 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que revogou o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada.
7. Após o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarar a inconstitucionalidade do mencionado art. 13, no julgamento do RE nº 562.276/RS, sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, não há mais como reconhecer a responsabilidade solidária dos sócios pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN, ainda que seus nomes constem da Certidão de Dívida Ativa, já que a presunção de responsabilidade a autorizar tal inclusão, com a consequente inversão do ônus da prova, ficou totalmente prejudicada com a declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.
8. Nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela pessoa jurídica, os diretores, gerentes e representantes legais somente serão pessoalmente responsabilizados pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, desde que estes resultem comprovadamente de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
9. A existência do nome do sócio ou dirigente no quadro de devedores da Certidão de Dívida Ativa só o legitima para figurar no polo passivo da execução fiscal caso a autoridade fiscal tenha logrado provar que o mesmo cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN, o que não restou demonstrado no presente caso.
10. A agravante consta no polo passivo da demanda apenas em razão da ausência de recolhimento das contribuições previdenciárias. O mero inadimplemento da obrigação tributária não autoriza, por si só, a responsabilidade dos sócios. Logo, a agravante deve ser excluída do polo passivo em razão da falta de legitimidade.
11. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
12. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037762-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037762-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MANOEL CHAMOSA DIEGUEZ e outro
: MELANIA JUREMA BONTEMPO DIEGUEZ
ADVOGADO : SP103944 GUILHERME DE CARVALHO JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : LUMACO MATERIAIS PARA CONSTRUÇOES LTDA
No. ORIG. : 05507909219974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. O voto está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039325-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039325-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP028445 ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADILSON DE CARVALHO e outros
: JOSE TEAGO ALVES NUNES
: MARCOS FARIAS PITA
: NELSON PEREIRA BOTAO

ADVOGADO : WILSON DOS SANTOS MARQUES
ORIGEM : SP044846 LUIZ CARLOS LOPES e outro
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
: 00000214120014036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. O voto está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033694-
18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033694-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS EDUARDO CURY e outro
ADVOGADO : SP189145 NATALIE SEGALLA BENGUELA
INTERESSADO : MARIA LUCIA GRAZIATO CURY
ADVOGADO : SP189145 NATALIE SEGALLA BENGUELA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
PARTE RÉ : COLEGIO ATHENEU S/C LTDA
No. ORIG. : 00061870920034036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OMISSÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento

sobre todas as questões arguidas pelas partes.

3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032799-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032799-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ARNALDO COLASSALE DA SILVA e outros
: JOSE JACINTO DE OLIVEIRA
: AIRTON GERMANO DA SILVA
ADVOGADO : SP207629 SEBASTIAO DE PADUA PINTO CAVALCANTE
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RÉ : EMPRESA DE TRANSPORTE COLETIVO DE DIADEMA e outros
: EDGARD DA SILVA
: WILLIAM ALI CHAIM
: SILVIA MARIA TORRES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.18692-5 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. DESNECESSIDADE DE SÚMULA OU JURISPRUDÊNCIA UNÂNIME. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. RESPONSABILIDADE DOS DIRIGENTES DA PESSOA JURÍDICA. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. CTN, ART. 121, ART. 124, INC. II, ART. 134, INC. VII E ART. 135. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449/08, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/09. STF, RE 562.276/RS. FALTA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. INEXISTÊNCIA DE BENS. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

2. Prescrição. Citação. Interrupção. Ausência de caracterização de inércia. Inocorrência de prescrição intercorrente.

3. Nos termos do art. 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, que tanto pode ser o próprio contribuinte quanto o responsável tributário.

4. O art. 124 do *Codex* tributário, em seu inciso II, ao dispor sobre a solidariedade tributária passiva, estabelece que as pessoas expressamente designadas em lei são solidariamente responsáveis pela obrigação.
5. São responsáveis tributários os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas (CTN, art. 134, inc. VII), bem como os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado, quando a obrigação tributária resultar de atos por eles praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, devidamente comprovados (CTN, art. 135).
6. Com a edição da Lei nº 8.620/93, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade, que tornou desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
7. A Medida Provisória nº 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que revogou o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada.
8. Após o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarar a inconstitucionalidade do mencionado art. 13, no julgamento do RE nº 562.276/RS, sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, não há mais como reconhecer a responsabilidade solidária dos sócios pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN, ainda que seus nomes constem da Certidão de Dívida Ativa, já que a presunção de responsabilidade a autorizar tal inclusão, com a consequente inversão do ônus da prova, ficou totalmente prejudicada com a declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.
9. Nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela pessoa jurídica, os diretores, gerentes e representantes legais somente serão pessoalmente responsabilizados pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, desde que estes resultem comprovadamente de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
10. A existência do nome do sócio ou dirigente no quadro de devedores da Certidão de Dívida Ativa só o legitima para figurar no polo passivo da execução fiscal caso a autoridade fiscal tenha logrado provar que o mesmo cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN, o que não restou demonstrado no presente caso.
11. No caso em apreço, além da empresa ter sido localizada no endereço fornecido, a mera inexistência de bens da empresa executada não é razão suficiente para a responsabilidade dos sócios, o que justifica a exclusão dos sócios agravantes do polo passivo da execução fiscal.
12. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
13. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009607-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009607-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : WILLIANA MELHEM
PARTE RE' : OSCAR STRONGREN
ADVOGADO : SP191055 RODRIGO APPARÍCIO MEDEIROS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/08/2014 416/1921

PARTE RE' : MANOEL BLANCO CARRIJO e outros
: CELINA APARECIDA BENECIUTTI BLANCO
: METALURGICA PRINCESA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05070991919834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS ADMINISTRADORES DE SOCIEDADE LIMITADA - NÃO RECOLHIMENTO DO FGTS - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Agravo Legal interposto contra decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, mantendo, assim, a decisão de primeiro grau que indeferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios administradores da empresa executada.
2. Empresa devedora, constituída sob a forma de sociedade limitada, não efetuou o recolhimento de valores devidos ao FGTS.
3. Em caso de falta de pagamento dos valores devidos ao FGTS, a responsabilidade pelo inadimplemento é imputável apenas à empresa sobre a qual recai a obrigação legal, na qualidade de empregadora.
4. Posterior dissolução irregular da sociedade é causa suficiente para o redirecionamento da ação executiva contra o sócio ocupante de cargo diretivo à época em que constatada a irregularidade, desde que devidamente comprovada.
5. Mero inadimplemento não autoriza, por si só, o redirecionamento do feito.
6. agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003447-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003447-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : CONSTRUTORA YAMASHITA LTDA
ADVOGADO : SP175156 ROGÉRIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA e outro
: SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013054320134036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA JULGANDO IMPROCEDENTES OS EMBARGOS - APELAÇÃO - EFEITO DEVOLUTIVO - ART. 520, V, DO CPC.

A jurisprudência encontra-se consolidada no sentido de que não tem efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença de rejeição liminar ou de improcedência total ou parcial de embargos à execução, fundada em título

extrajudicial.

Nos termos da Súmula nº 317, do STJ, é definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação que julga improcedentes os embargos.

Também está consolidada a jurisprudência no sentido de que o artigo 739-A do Código de Processo Civil aplica-se às execuções fiscais.

Não restou demonstrada a possibilidade de causar dano de difícil ou incerta reparação, já que o mero prosseguimento dos atos executivos, como a possibilidade de venda do bem penhorado, não configura aludida hipótese.

Agravo Legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002406-72.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002406-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ GERALDO FULIARO
ADVOGADO : SP201912 DANILO JOSE DE CAMARGO GOLFIERI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00024067220104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004451-57.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.004451-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.144/144v.
INTERESSADO : FACTORING CORP FOMENTO COML/ E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP049990 JOAO INACIO CORREIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. A decisão embargada tratou corretamente a matéria objeto da lide ao fundamentar o não provimento do agravo legal: *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece personalidade jurídica própria das filiais para efeitos tributários (REsp n. 553.921-AL, Rel. Min. Denise Arruda, j. 04.04.06; REsp n. 674.698-SC, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 18.10.05; REsp n. 711.352-RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 06.09.05). Em decorrência, quanto à expedição de certidão negativa ou positiva com efeitos de negativa, devem ser considerados tão-somente os créditos tributários relativos ao CNPJ do requerente, ainda que ele integre grupo econômico em relação ao qual haja pendências de outras unidades (fl. 143).*
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015853-48.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015853-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO(A) : ARI VELLOSA espolio
ADVOGADO : SP242492 MARIA SOCORRO AQUINO OLIVEIRA e outro
REPRESENTANTE : MARCIA VELLOSA

ADVOGADO : SP242492 MARIA SOCORRO AQUINO OLIVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00158534820094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - JANEIRO DE 1989 (42,72%) E ABRIL DE 1990 (44,80%) - RECURSO NÃO PROVIDO.

- A procedência da aplicação do IPC na atualização dos saldos das contas vinculadas ao FGTS nos meses de janeiro de 1989 (IPC pro rata de 42,72%) e abril de 1990 (índice de 44,80%) está pacificada pela jurisprudência dos Tribunais Superiores.

- Em relação à utilização do IPC na atualização monetária dos saldos das contas vinculadas nos meses de junho de 1987 e maio de 1990, o Supremo Tribunal Federal proferiu decisão nos autos do Recurso Extraordinário nº 226.855-7/RS, que firmou entendimento no sentido da não existência de direito adquirido à aplicação de tais índices.

- Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026561-03.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026561-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO MANOEL DE MEDEIROS
ADVOGADO : SP096318 PAULO JUNQUEIRA DE SOUZA
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
: FEPASA Ferrovias Paulista S/A
No. ORIG. : 97.00.00209-0 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

2. A decisão embargada deixou de se pronunciar sobre os juros moratórios. Assim sendo, deve ser sanada a omissão esclarecendo que sobre o montante indenizatório incidem juros de mora, da data do arbitramento no percentual de 6% ao ano.

3. Honorários advocatícios fixados no percentual de 10% do valor da indenização, a cargo da ré/União Federal.

4. Embargos de declaração providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002693-95.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002693-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : CELIO DEODATO FILHO
ADVOGADO : SP081543 SONIA ROSANGELA MORETTE GIAMPIETRO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00026939520104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ARTIGO 25, I E II, LEI 8212/91. EXIGIBILIDADE DA COBRANÇA. RE 363852. EC 20/98. ARTIGO 195 CF. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR. AUSÊNCIA DE BITRIBUTAÇÃO.

1. Exigibilidade da cobrança. Dois momentos distintos de cobrança: antes da edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e, após, tendo em vista que essa emenda alterou a base de cálculo para fins de incidência da referida contribuição.
2. Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.
3. Havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.
4. A situação se alterou com o advento da referida EC, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo 'receita' ao lado do vocábulo 'faturamento'.
5. Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.
6. Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.
7. Legalidade da exação. Prejudicados os pedidos referentes à retenção prevista no artigo 30 da Lei nº 8.212/91 e à repetição dos valores já recolhidos.
8. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008351-63.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008351-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP175193 YOLANDA FORTES Y ZABALETA
APELANTE : ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO : SP034804 ELVIO HISPAGNOL
: SP081832 ROSA MARIA ROSA HISPAGNOL
APELADO(A) : MARILENA LUIZ ARRIETA e outro
: MARIA AUXILIADORA LUIZ CRUZ
ADVOGADO : SP254684 TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. PREQUESTIONAMENTO.

- O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

- É desnecessário abordar todos os dispositivos legais mencionados nos autos, para fins de prequestionamento, sendo suficiente o enfrentamento da matéria trazida.

- Recurso a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nego provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004768-97.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.004768-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JOSE RAIMUNDO DOS SANTOS e outro
: MARIA DO SOCORRO DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : SP197163 RICARDO JOVINO DE MELO JUNIOR e outro

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - SFH - ANULAÇÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - INTERESSE DE AGIR - CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL REGIDA PELO DECRETO-LEI Nº 70/66.

1. Sentença recorrida julgou extinto o processo, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, por ausência do interesse de agir.
2. Todavia, os autores ajuizaram a ação objetivando a anulação da execução extrajudicial levada a efeito nos termos do Decreto-Lei nº 70/66, restando presente o interesse de agir dos mutuários.
3. Reconhecida a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.
4. Ausência de plausibilidade do direito invocado.
5. Agravo Legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30717/2014

00001 HABEAS CORPUS Nº 0020838-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020838-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : FRANCISCO PEREIRA DE BRITO
PACIENTE : SERGIO RICARDO RAMALHO reu preso
ADVOGADO : SP209194 FRANCISCO PEREIRA DE BRITO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
INDICIADO(A) : SERGIO ARGEMIRO FAUSTINO
No. ORIG. : 00056197120144036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Francisco Pereira de Brito em favor de **Sérgio Ricardo Ramalho**, por meio do qual objetiva a revogação da prisão preventiva decretada no feito nº 0005619-71.2014.403.6119, que tramita perante a 4ª Vara Federal de Guarulhos/SP e apura a prática dos delitos descritos nos artigos 33 e 35 c.c. o artigo 40, inciso I, todos da Lei nº 11.343/2006.

O impetrante alega, em síntese, que:

- a) estão ausentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, haja vista que não existem fatos concretos de que o paciente possa ofender a ordem pública ou impedir a instrução criminal.
- b) o paciente tem endereço fixo, ocupação lícita (microempresário) e está ciente de seu dever de comparecer aos autos processuais, não havendo intenção de furtar-se à aplicação da lei penal.

c) a mera suposição de que a liberdade do réu coloca em risco a ordem pública e a garantia da instrução criminal e, porventura, a aplicação da lei, não é suficiente para manter uma ordem de prisão.

d) a prisão provisória só deve ser decretada em situações excepcionais.

É o relatório.

Decido.

Consta do auto de prisão em flagrante que, no dia 22 de julho de 2014, por volta das 14 horas, policiais militares foram informados, por meio de denúncia, sobre possível transporte de drogas, na cidade de Ferraz de Vasconcelos, que seria realizado em um caminhão de placas BYB 6056 e um reboque de placas MZX 9890.

Ao chegarem ao referido município realizaram diligências em um galpão, localizado na Rua José Maria Claro, n° 659, Jardim Castelo, onde encontraram o paciente **SÉRGIO RICARDO RAMALHO** e SÉRGIO ARGEMIRO FAUSTINO, respectivamente mecânico e motorista, desmontando uma roda e o rolamento de um dos eixos do aludido caminhão de placas BYB 6056. No interior do referido eixo, havia uma barra de alumínio de aproximadamente um metro e meio, contendo cocaína.

De acordo com o depoimento dos policiais que realizaram o flagrante, SÉRGIO ARGEMIRO confessou que havia trazido o caminhão da Bolívia, carregado com 04 (quatro) barras de alumínio, contendo cocaína em seu interior, acondicionadas dentro dos eixos do reboque, sendo que receberia pelo trabalho R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), de uma pessoa de nome LEANDRO.

Segundo o laudo de perícia criminal de fls. 39/43, foram apreendidos 51,800 Kg (cinquenta e um quilos e oitocentos gramas) de cocaína.

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

Com efeito, a decisão proferida pelo d. magistrado de primeiro grau, que indeferiu o pedido de revogação da prisão não padece de qualquer irregularidade, uma vez que presentes os pressupostos e as circunstâncias que autorizam a decretação da custódia cautelar, nos termos do que estabelece o artigo 312 do Código de Processo Penal e artigo 282, incs. I e II do mesmo diploma legal.

Os indícios de autoria e materialidade dos crimes estão suficientemente delineados nos autos.

O paciente foi surpreendido e preso em flagrante delito enquanto desmontava a roda e o rolamento de um dos eixos do caminhão de placas BYB 6056, no qual foram encontrados 51,800 Kg (cinquenta e um quilos e oitocentos gramas) de cocaína.

Embora o paciente tenha afirmado, perante a autoridade policial, que não sabia da existência da droga, a própria situação de flagrância constitui indícios suficientes de autoria.

A materialidade está comprovada por meio do laudo pericial de fls. 39/43.

Da mesma forma, a gravidade concreta do crime, o modo como a droga foi acondicionada e transportada, além da grande quantidade de substância entorpecente apreendida justificam a manutenção da custódia cautelar para garantir a ordem pública.

Nesse sentido a lição de Guilherme de Souza Nucci: **"a garantia da ordem pública visa não só prevenir a reprodução de fatos criminosos como acautelar o meio social e a própria credibilidade da Justiça em face da gravidade do crime e de sua repercussão"**. (Código de Processo Penal Comentado, RT, 2012).

É importante ressaltar, ainda, que no momento da prisão em flagrante, constatou-se que o paciente tinha

condenação criminal com trânsito em julgado, em outra ação penal (0002711-41.2010.826.0191), sendo que desde 16.10.2012 havia sido concedido o regime aberto para o cumprimento da pena. De acordo com a certidão de objeto e pé trazida aos autos, o paciente deixou de cumprir a pena restritiva de direitos imposta na sentença condenatória da aludida ação penal, o que motivou a conversão em pena privativa de liberdade, em regime aberto (fls. 60/61).

Referido fato corrobora a necessidade da manutenção da custódia cautelar para garantir a instrução criminal e eventual aplicação da lei penal.

Ressalte-se que as condições favoráveis do paciente (residência fixa e ocupação lícita), não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional. Precedentes do Supremo Tribunal Federal (*HC-AGR 108188, 1ª Turma, Luiz Fux, 04.10.2011 / HC 104608, 1ª Turma, Cármen Lúcia, DJU 24.05.2011*).

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00002 HABEAS CORPUS Nº 0020877-48.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.020877-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : ARTHUR CONSTANTINO DA SILVA FILHO
PACIENTE : RITA DE CASSIA RAMOS
ADVOGADO : MS010374 ARTHUR CONSTANTINO DA SILVA FILHO e outro
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
CO-REU : ELIANA PEREIRA DA SILVA
: ERLANI CRISTINA PAIAO
No. ORIG. : 00001704820074036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO
Vistos.

Reservo-me para apreciar o pedido liminar após a vinda das informações, que deverão ser prestadas no prazo de 05 (cinco) dias.

Considerando que a inicial e os documentos que instruem o presente feito foram enviados via fax, os originais deverão ser encaminhados pelo impetrante no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do artigo 2º, parágrafo único, da Lei nº 9.800/1999.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010330-90.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.010330-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : DANOVA MINORKA MC LEARY CORDOBA
ADVOGADO : CHARLES PACHCIAREK FRAJDENBERG (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00103309020124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal em face da sentença proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de Guarulhos/SP que julgou procedente o pedido inicial para condenar a acusada Danova Minorka Mc Leary Cordoba pela prática do crime tipificado no art. 33 c.c. art. 40, inc. I, ambos da Lei nº 11.343/2006, à pena corporal de 3 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial aberto.

Na mesma sentença, o Juízo *a quo* revogou a prisão preventiva da acusada e estabeleceu medidas cautelares consistentes nas seguintes condições: (a) não se ausentar do país sem prévia autorização do Juízo; b) comparecer mensalmente em Juízo; c) não frequentar lugares onde se sabe da possibilidade da ocorrência de ilícitos ou áreas de fronteira; d) comparecer à Secretaria do Juízo para assinar termo de compromisso e fornecer comprovante de endereço, entre outros dados que possibilitem sua localização.

O termo de compromisso foi firmado às fls. 245, em 18/02/2013.

Sobreveio aos autos a informação de que a apelada, desde 04/03/2013, deixou de residir no local indicado no termo de compromisso (fls. 390).

Instado a prestar informações sobre o acompanhamento do cumprimento das condições, o Juízo *a quo* informou, primeiramente, que os termos de compromisso lavrados na Vara são encaminhados a este Tribunal para a juntada aos autos (fls. 405).

Não consta dos autos termo de comparecimento posterior ao termo de compromisso.

Solicitadas novas informações, o Juízo *a quo* esclareceu que não obteve informações sobre a atual localização da apelada e que a carta precatória para acompanhamento do cumprimento das condições não chegou a ser expedida (fls. 414).

A Defensoria Pública da União, que presta assistência à ré nestes autos, informou não possuir endereço cadastrado (fls. 412).

Diante desse quadro, verifica-se que Danova descumpriu as condições fixadas quando da revogação de sua prisão preventiva, denotando desprezo à lei e propósito de furtrar-se ao cumprimento da pena.

Assim, revela-se imperioso o restabelecimento da prisão preventiva para garantia da aplicação da lei penal e, também, como bem destacou o representante ministerial às fls. 415/416, para garantia da ordem pública.

Pelo exposto, acolho o requerido às fls. 415/416 pelo órgão ministerial e, com fundamento nos arts. 282, § 4º, 311 e 312, *caput*, e seu parágrafo único, todos do Código de Processo Penal, **decreto a prisão preventiva** da apelada DANOVA MINORKA MC LEARY CORDOBA.

Expeça-se o mandado de prisão.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000555-42.2011.4.03.6004/MS

2011.60.04.000555-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : NELSON ALDRICH HURTADO MEYER reu preso
ADVOGADO : MS010283 LUIZ GONZAGA DA SILVA JUNIOR (Int.Pessoal)
: MS006016A ROBERTO ROCHA
APELADO(A) : ROBIN DENIS HURTADO MEYER reu preso
ADVOGADO : MS007233B MARTA CRISTIANE GALEANO DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELADO(A) : DEVANAN REMOTARA reu preso
ADVOGADO : MS006016A ROBERTO ROCHA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00005554220114036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Fl. 548: A Defensoria Pública da União assume a defesa do acusado Devanan Remotara e requer a exclusão do nome do advogado dativo da capa dos autos, alegando que "esta instituição não exerce atuação compartilhada com advogados estranhos aos seus quadros". Pleiteia, ainda, a intimação do réu por edital, tendo em vista a ausência de termo de apelação.

Decido.

Indefiro o pedido de intimação por edital do acusado.

A despeito de não constar dos autos o termo de apelação subscrito pelo acusado, anoto que Devanan Remotara foi pessoalmente intimado da sentença condenatória, assim como seu patrono (fls. 451/453).

A ausência do termo de apelação constitui mera irregularidade e não acarreta prejuízo para a defesa.

Defiro a alteração da autuação constante da capa dos autos para excluir o nome do advogado dativo Dr. Roberto Rocha, intimando-se esse patrono da decisão.

Corrija-se a autuação.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0020307-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020307-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : MARLENE GERALDA OOSTHUIZEN reu preso
ADVOGADO : DANIEL CHARETTI (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00100047020144036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus* impetrada pela Defensoria Pública da União em benefício de MARLENE

GERALDA OOSTHUIZEN, presa, sob o argumento de que a paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP.

Consta dos autos que a paciente cumpria pena pela prática do delito de tráfico de entorpecentes, já tendo sido decretada sua expulsão pelo Ministro de Estado da Justiça.

Aduz que o alegado constrangimento ilegal se consubstanciaria na decretação da prisão administrativa do paciente, pelo prazo de 90 (noventa) dias, com o fim de viabilizar a efetivação do decreto de expulsão anteriormente expedido, logo após a decisão do Juízo da 2ª Vara Criminal do Foro Central da Barra Funda/SP haver concedido alvará de soltura à paciente, em razão do cumprimento da pena privativa de liberdade imposta. Alega que o artigo 69, da Lei 6.815/80 é inaplicável, uma vez não teria sido recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Afirma que a medida é desproporcional, apenas para o fim de assegurar a expulsão do país, ademais logo após haver recebido alvará de soltura pelo cumprimento da pena, bem como, se admissível a prisão para fins de expulsão, há necessidade de oitiva da parte estrangeira perante a autoridade policial.

Aduz, por fim, a possibilidade da paciente ser submetida à liberdade vigiada, que representa uma alternativa eficaz aos rigores do sistema penitenciário.

Pede, em sede liminar, a imediata revogação da prisão administrativa imposta a ora paciente, ou que esta seja convertida em liberdade vigiada, e, no mérito, a concessão da ordem, tornando definitiva a liminar concedida.

Juntou os documentos de fls. 13/29.

É o relatório.

Inicialmente, cumpre ressaltar que a prisão que visa assegurar a efetividade do processo de expulsão de estrangeiro do Brasil se encontra em pleno vigor e em consonância com o ordenamento Jurídico Pátrio, consoante vem decidindo essa Egrégia Corte Regional, *in verbis*:

"HABEAS CORPUS. EXPULSÃO. PRISÃO ADMINISTRATIVA. - A prisão administrativa para cumprimento de decreto de expulsão é medida que sobrevive no ordenamento jurídico pátrio, apenas saindo da esfera de atribuições do Ministério da Justiça para ingressar na competência da autoridade jurisdicional, por imposição do artigo 5º, LXI, da Constituição Federal de 1988. Precedentes. - Necessidade da medida que se observa pelo comportamento anterior do paciente, que retornou ao país de modo irregular e cometeu novo delito. - Ordem denegada."

(HC 47932 (Proc. 0038978-41.2011.4.03.0000-SP) - 2ª Turma - rel. Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR, j. 07/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012)

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ESTATUTO DO ESTRANGEIRO. PRISÃO PREVENTIVA PARA FINS DE EXPULSÃO. COMPETÊNCIA DA AUTORIDADE JUDICIÁRIA PARA A SUA DECRETAÇÃO. CONDENAÇÃO PELO CRIME DE REINGRESSO DE ESTRANGEIRO EXPULSO. FILHO NASCIDO NO BRASIL. CONVIVÊNCIA SÓCIO-AFETIVA E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADAS. NECESSIDADE DE EXAME DE PROVA, INCABÍVEL EM SEDE DE HABEAS CORPUS. POSSIBILIDADE DE EXPULSÃO NA PENDÊNCIA DE PROCESSO. ORDEM DENEGADA. 1. A prisão administrativa de estrangeiro submetido a processo de expulsão, prevista na Lei n. 6.815/80, é admitida mediante decisão da autoridade judiciária, e não mais da autoridade administrativa, nos termos da ordem constitucional vigente.

(...)

4. A teor do artigo 67 da Lei 6.815/80, a expulsão de estrangeiro, desde que conveniente ao interesse nacional, poderá efetivar-se, ainda que haja processo ou tenha ocorrido condenação.

5. Ordem denegada"

(HC 38505 (Proc. 0039990-61.2009.4.03.0000-SP) - 2ª Turma - rel. Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF, j. 15/12/2009, e-DJF3 Judicial 1 14/01/2010)

"HABEAS CORPUS - PRISÃO ADMINISTRATIVA PARA EXPULSÃO DE ESTRANGEIRO - LEI Nº 6.815/80, ARTIGOS 69 e 73 - LIBERDADE VIGIADA - INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL - ORDEM DENEGADA.

I - A Lei nº 6.815/80 (Estatuto do Estrangeiro) foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, expressamente prevendo a prisão administrativa do estrangeiro para fins de sua expulsão do país (artigo 69), a qual pode se dar "a qualquer tempo" e "por 90 (noventa) dias", prorrogável por igual prazo, quando for submetido a processo de expulsão, destinando-se a custódia cautelar "para concluir o inquérito ou assegurar a execução da medida", com a única ressalva de que a prisão somente pode ser ordenada, conforme a nova ordem constitucional, por ordem escrita e fundamentada e pela autoridade judiciária competente (Constituição Federal, artigo 5º, LXI).

II - A prisão administrativa para fins de expulsão pode ser decretada "a qualquer tempo" e "ainda que haja processo ou tenha ocorrido condenação" (art. 67), pelo que não há impedimento legal a que o réu tenha sua expulsão procedida após o cumprimento da pena a que foi condenado, muito menos podendo se falar em "prescrição", que não tem previsão legal, bastando que o estrangeiro venha a "de qualquer forma, atentar contra a segurança nacional, a ordem política ou social, a tranqüilidade ou moralidade pública e a economia popular,

ou cujo procedimento o torne nocivo à conveniência e aos interesses nacionais" (art. 65).

III - No caso dos autos, a prisão foi decretada por autoridade judiciária competente (o juiz federal da localidade de seu domicílio, onde se encontrava preso em cumprimento da pena), mediante representação da autoridade policial em razão da instauração do inquérito destinado à expulsão do estrangeiro, em decisão fundamentada com a necessidade da custódia cautelar para assegurar a expulsão, à vista do seu estado de estrangeiro em situação irregular no país e do prazo necessário à conclusão do procedimento administrativo de expulsão, daí não se inferindo qualquer ilegalidade na prisão decretada.

IV - Quando da impetração, o prazo da prisão administrativa decretada ainda não havia se encerrado, daí não decorrendo também qualquer ilegalidade.

V - Ante a necessidade da prisão cautelar e o prazo regular da medida, incorrentes as situações de concessão de liberdade vigiada do artigo 73 da Lei nº 6.815/80.

(...)

VII - Ordem denegada."

(TRF3 - HC 00375425220084030000 - 2ª Turma - rel. Juiz Fed. Conv. SOUZA RIBEIRO, e-DJF3 Judicial 2 12/02/2009)

No caso dos autos, verifico que a decisão que determinou a prisão da paciente, pelo prazo de 90 (noventa) dias, se encontra devidamente fundamentada, como se depreende da simples leitura do seguinte excerto, *in verbis*:

"A prisão para fins de expulsão está prevista no artigo 69, da Lei nº 6.815/80, (...)

(...)

(...) tenho que a representação da autoridade policial revela a presença do *fumus boni iuris*, visto que a expulsão foi decretada por Portaria Ministerial nº 2.201, de 04.06.2013.

Observo que o perigo na demora está evidenciado pelo risco concreto de que a expulsanda venha a fugir e com isso frustrar o processo e o ato de expulsão decretado, dificultando ou até mesmo impossibilitando a sua localização.

(...) - fl. 24 verso

Vê-se, portanto, que a decisão impugnada se encontra devidamente fundamentada, considerando que a ré é estrangeira já expulsa do território nacional por decreto do Ministro de Estado da Justiça, e cumpria pena pela prática do delito de tráfico de entorpecentes, o que demonstra a necessidade da medida extrema para a garantia da efetividade do decreto de expulsão da paciente, nos termos do artigo 69 da Lei 6.815/80.

O procedimento administrativo que ensejou o decreto de expulsão, de competência do Ministro de Estado da Justiça, já se encontra ultimado e não é objeto de discussão na presente ordem.

Ademais, verifica-se que a autoridade policial federal, fundamentou o pedido na garantia da efetividade do decreto de expulsão do paciente, considerando a não comprovação de endereço fixo ou outra condição que possibilite a localização da estrangeira em território nacional, bem como a necessidade de sua presença para providenciar documentação para a viagem, além de imunização, conforme transcrevo:

"Não obstante o implemento do cumprimento integral da reprimenda penal, cumpre ressaltar que a efetivação da expulsão de MARLENE GWERALDA OOSTHUIZEN demandará medidas administrativas como cotação e aquisição de passagem aérea com emprego de verba pública, cujo procedimento específico exige que a solicitação para emissão de passagem aérea seja cadastrada e requerida em sistema próprio com antecedência mínima de 15 dias da data designada para a viagem, para o seu regular processamento e autorização pela Secretaria Executiva do Ministério da Justiça.

Ainda neste sentido, a medida de retirada compulsória em questão depende de autorização prévia do Ministério da Justiça, bem como agendamento de escolta policial até o aeroporto, além de contato com a respectiva representação diplomática, para expedição de novo passaporte, salvo-conduto ou passaporte de emergência em favor da nacional africana, visando viabilizar sua retirada compulsória do país, tendo em vista que não há notícia de que a estrangeira possua consigo documento de viagem válido, sendo ainda imprescindível a prévia imunização da mesma contra a febre amarela, com antecedência mínimo de 10 (dez) dias da data designada para sua viagem, bem como a correspondente convalidação desta carteira de vacinação para viagem internacional perante a ANVISA.

Ocorre que a maioria dessas medidas não são eficazes ou até mesmo não podem ser providenciadas sem a presença e colaboração da estrangeira, como a elaboração de documento de viagem, imunização, e até a sua exata localização no horário agendado para a viagem, sob pena de se perder a passagem adquirida com dinheiro público." - fl. 15

No que se refere ao argumento da DPU, de alegado excesso de prazo pois decorrido quase um ano entre o decreto expulsório e a data prevista para a soltura, cumpre destacar que a simples publicação do ato não autoriza o seu imediato cumprimento, como se depreende da simples leitura do seguinte excerto da portaria que veiculou o ato, *in verbis*:

"(...) ficando a efetivação da medida condicionada ao cumprimento da pena a que estiver sujeita no País ou à liberação pelo Poder Judiciário." - fl. 17

Verifica-se, pois, que a decisão que determinou a expedição de alvará de soltura e autorizou a efetivação do

decreto expulsório foi proferida pelo Juízo das Execuções em 31.07.2014 e considerou a data de 04.08.2014 como data para a colocação da condenada em liberdade (fl. 18), considerando, por fim, que o ato impugnado data de 05.08.2014, não se pode afirmar que o período transcorrido até o presente momento se consubstancie em constrangimento ilegal.

Não se constata, pois, nesse momento processual, flagrante ilegalidade ou abuso de poder na prisão com vistas a garantir a instrumentalização do decreto de expulsão em desfavor da paciente, que, entretanto, deverá ser realizada com a máxima urgência possível, ressaltado o caráter de urgência e excepcionalidade da medida constritiva.

Pelas mesmas razões, considero a medida alternativa, de liberdade vigiada incabível, pelas razões apontadas no pedido da Polícia Federal, especialmente dado que a paciente não tem endereço certo no país.

Diante do exposto, INDEFIRO A LIMINAR.

Requistem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0020758-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020758-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : MAXWELL IFENYI ONUEGBU reu preso
ADVOGADO : ERICO LIMA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AVARE >32ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00024884920144036132 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus* impetrada pela Defensoria Pública da União em benefício de MAXWELL IFENYI ONUEGBU, preso, sob o argumento de que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Avaré/SP.

Consta dos autos que o paciente cumpria pena na Penitenciária "CB PM Marcelo Pires da Silva" já tendo sido decretada sua expulsão pelo Ministro de Estado da Justiça.

Por sua vez, o alegado constrangimento ilegal se consubstanciaria na decretação da prisão administrativa do paciente, pelo prazo de 90 (noventa) dias, com o fim de viabilizar a efetivação do decreto de expulsão anteriormente expedido.

A respeito, alega o impetrante que o artigo 69, da Lei 6.815/80 é inaplicável, uma vez não teria sido recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Afirma que a medida é desproporcional, principalmente porque decretada na iminência da concessão do livramento condicional ao paciente, que não poderia ser prejudicado pela morosidade do Poder Público em dar cumprimento ao decreto expulsório, editado há mais de 6 (seis) anos.

Pede, em sede liminar, a imediata revogação da prisão administrativa imposta ao ora paciente, e, no mérito, a concessão da ordem, tornando definitiva a liminar concedida.

Juntou os documentos de fls. 08/19.

É o relatório.

Inicialmente, cumpre ressaltar que a prisão que visa a assegurar a efetividade do processo de expulsão de estrangeiro do Brasil se encontra em pleno vigor e em consonância com o ordenamento jurídico pátrio, conforme vem decidindo esta Egrégia Corte Regional, *in verbis*:

"HABEAS CORPUS. EXPULSÃO. PRISÃO ADMINISTRATIVA. - A prisão administrativa para cumprimento de decreto de expulsão é medida que sobrevive no ordenamento jurídico pátrio, apenas saindo da esfera de atribuições do Ministério da Justiça para ingressar na competência da autoridade jurisdicional, por imposição do artigo 5º, LXI, da Constituição Federal de 1988. Precedentes. - Necessidade da medida que se observa pelo comportamento anterior do paciente, que retornou ao país de modo irregular e cometeu novo delito. - Ordem denegada."

(HC 47932 (Proc. 0038978-41.2011.4.03.0000-SP) - 2ª Turma - rel. Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR, j. 07/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012)

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ESTATUTO DO ESTRANGEIRO. PRISÃO PREVENTIVA PARA FINS DE EXPULSÃO. COMPETÊNCIA DA AUTORIDADE JUDICIÁRIA PARA A SUA DECRETAÇÃO. CONDENAÇÃO PELO CRIME DE REINGRESSO DE ESTRANGEIRO EXPULSO. FILHO NASCIDO NO BRASIL. CONVIVÊNCIA SÓCIO-AFETIVA E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADAS. NECESSIDADE DE EXAME DE PROVA, INCABÍVEL EM SEDE DE HABEAS CORPUS. POSSIBILIDADE DE EXPULSÃO NA PENDÊNCIA DE PROCESSO. ORDEM DENEGADA. I. A prisão administrativa de estrangeiro submetido a processo de expulsão, prevista na Lei n. 6.815/80, é admitida mediante decisão da autoridade judiciária, e não mais da autoridade administrativa, nos termos da ordem constitucional vigente.

(...)

4. A teor do artigo 67 da Lei 6.815/80, a expulsão de estrangeiro, desde que conveniente ao interesse nacional, poderá efetivar-se, ainda que haja processo ou tenha ocorrido condenação.

5. Ordem denegada"

(HC 38505 (Proc. 0039990-61.2009.4.03.0000-SP) - 2ª Turma - rel. Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF, j. 15/12/2009, e-DJF3 Judicial 1 14/01/2010)

"HABEAS CORPUS - PRISÃO ADMINISTRATIVA PARA EXPULSÃO DE ESTRANGEIRO - LEI Nº 6.815/80, ARTIGOS 69 e 73 - LIBERDADE VIGIADA - INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL - ORDEM DENEGADA.

I - A Lei nº 6.815/80 (Estatuto do Estrangeiro) foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, expressamente prevendo a prisão administrativa do estrangeiro para fins de sua expulsão do país (artigo 69), a qual pode se dar "a qualquer tempo" e "por 90 (noventa) dias", prorrogável por igual prazo, quando for submetido a processo de expulsão, destinando-se a custódia cautelar "para concluir o inquérito ou assegurar a execução da medida", com a única ressalva de que a prisão somente pode ser ordenada, conforme a nova ordem constitucional, por ordem escrita e fundamentada e pela autoridade judiciária competente (Constituição Federal, artigo 5º, LXI).

II - A prisão administrativa para fins de expulsão pode ser decretada "a qualquer tempo" e "ainda que haja processo ou tenha ocorrido condenação" (art. 67), pelo que não há impedimento legal a que o réu tenha sua expulsão procedida após o cumprimento da pena a que foi condenado, muito menos podendo se falar em "prescrição", que não tem previsão legal, bastando que o estrangeiro venha a "de qualquer forma, atentar contra a segurança nacional, a ordem política ou social, a tranqüilidade ou moralidade pública e a economia popular, ou cujo procedimento o torne nocivo à conveniência e aos interesses nacionais" (art. 65).

III - No caso dos autos, a prisão foi decretada por autoridade judiciária competente (o juiz federal da localidade de seu domicílio, onde se encontrava preso em cumprimento da pena), mediante representação da autoridade policial em razão da instauração do inquérito destinado à expulsão do estrangeiro, em decisão fundamentada com a necessidade da custódia cautelar para assegurar a expulsão, à vista do seu estado de estrangeiro em situação irregular no país e do prazo necessário à conclusão do procedimento administrativo de expulsão, daí não se inferindo qualquer ilegalidade na prisão decretada.

IV - Quando da impetração, o prazo da prisão administrativa decretada ainda não havia se encerrado, daí não decorrendo também qualquer ilegalidade.

V - Ante a necessidade da prisão cautelar e o prazo regular da medida, incoerentes as situações de concessão de liberdade vigiada do artigo 73 da Lei nº 6.815/80.

(...)

VII - Ordem denegada."

(TRF3 - HC 00375425220084030000 - 2ª Turma - rel. Juiz Fed. Conv. SOUZA RIBEIRO, e-DJF3 Judicial 2 12/02/2009)

No caso dos autos, verifica-se que a decisão que determinou a prisão da paciente, pelo prazo de 90 (noventa) dias, se encontra devidamente fundamentada no fato de que o paciente é estrangeiro sem vínculos com o nosso país, o que ensejaria a necessidade da medida extrema para a garantia da efetividade do decreto de expulsão, nos termos do artigo 69, da Lei 6.815/80 (fls.16-v.º/18-v.º).

Ademais, verifica-se que a autoridade policial federal fundamentou o pedido na garantia da efetividade do decreto de expulsão do paciente, considerando a não comprovação de endereço fixo ou outra condição que possibilite sua localização em território nacional (fls. 8-vº/10).

A propósito, é de ressaltar que, a partir da análise de casos semelhantes, é possível concluir que a participação do estrangeiro expulso se faz necessária em várias etapas do processo de expulsão, que, por sua vez, demanda a prática inúmeras medidas administrativas tais como a cotação e a aquisição de passagem aérea - cujo procedimento específico exige que a solicitação para emissão de passagem aérea seja cadastrada e requerida em sistema próprio com antecedência mínima de 15 dias da data designada para a viagem, para o seu regular processamento e autorização pela Secretaria Executiva do Ministério da Justiça, além de autorização prévia do Ministério da Justiça -; o agendamento de escolta policial até o aeroporto; contato com a respectiva representação diplomática para expedição de novo passaporte, salvo-conduto ou passaporte de emergência em favor do estrangeiro visando viabilizar sua retirada compulsória do país; e diante da nacionalidade do paciente (Nigéria/África), sua prévia imunização contra a febre amarela, com antecedência mínimo de 10 (dez) dias da data designada para sua viagem, bem como a correspondente convalidação desta carteira de vacinação para viagem internacional perante a ANVISA.

Há de se convir, pois, que tais medidas não são eficazes ou até mesmo não podem ser providenciadas sem a presença e colaboração do estrangeiro expulso. Nesse contexto, a ausência de domicílio certo no País, justifica, a princípio, a custódia cautelar do paciente.

No que se refere ao argumento da DPU, de alegado excesso de prazo, eis que decorrido mais de 6 (seis) anos da publicação do decreto expulsório, cumpre destacar que a simples publicação do ato não autoriza o seu imediato cumprimento, haja vista que, invariavelmente, a efetivação da medida fica condicionada ao cumprimento da pena a que estiver sujeita no país ou à liberação pelo Poder Judiciário.

E, apesar de estar ilegível a cópia da portaria que veiculou o decreto de expulsão do paciente (fls. 10-v.º), há fundadas razões para se crer que, no caso concreto, a medida não excepcionou a condição observada em casos análogos.

Não se constata, pois, nesse momento processual, flagrante ilegalidade ou abuso de poder na prisão com vistas a garantir a instrumentalização do decreto de expulsão em desfavor do paciente, que, entretanto, deverá ser realizada com a máxima urgência possível, ressaltado o caráter de urgência e excepcionalidade da medida constritiva.

Diante do exposto, INDEFIRO A LIMINAR.

Dê-se ciência ao impetrante, que, na mesma oportunidade, deverá assinar a inicial.

Após, requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Ulteriormente, tornem conclusos para julgamento.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0020897-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020897-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Defensoria Pública da União
PACIENTE : RONIERI BASTOS DOS SANTOS reu preso
ADVOGADO : SERGIO MURILO FONSECA MARQUES CASTRO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00106837020144036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pela Defensoria Pública da União, em favor de Ronieri Bastos dos Santos, para revogação da prisão preventiva (fl. 11).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente foi preso em flagrante em 30.07.14, pela prática, em tese, do delito do art. 157, § 2º, III, do Código Penal porque subtraiu encomendas do SEDEX de funcionários da Empresa de Correios e Telégrafos;
- b) o auto de prisão em flagrante foi encaminhado ao Ministério Público Federal, que requereu a conversão em prisão preventiva, inexistindo remessa à Defensoria Pública da União;
- c) os autos tramitaram na Justiça Estadual, sendo a prisão em flagrante convertida em preventiva pelo Juízo da 1ª Vara de Francisco Morato (SP);
- d) houve declínio de competência para a Justiça Federal, tendo o Juízo da 9ª Vara Federal Criminal de São Paulo (SP) determinado o relaxamento do flagrante, por falta de remessa à Defensoria Pública, bem como decretado a prisão preventiva do paciente, sem prévia oitiva do Ministério Público Federal e com base em argumentos abstratos e na gravidade do delito;
- e) a decretação da preventiva é nula e contraria o disposto no art. 311 do Código de Processo Penal, que estabelece que, na fase do inquérito policial, a preventiva depende de pedido expresso do Ministério Público, do assistente de acusação, ou de representação da autoridade policial;
- f) é imprescindível prévia manifestação do Ministério Público Federal à decretação da preventiva;
- g) a decisão impugnada é genérica, encontrando-se fundada, exclusivamente, na gravidade abstrata do delito imputado ao paciente;
- h) não é suficiente à confirmação da medida o fato de o paciente já ter sido processado pelo delito de roubo, tampouco sua condição atual de desempregado;
- i) o delito não foi praticado mediante grave ameaça, tendo em vista que as vítimas seguiram ao encalço do paciente após a subtração;
- j) o paciente é primário e tem residência fixa;
- k) impõe-se a revogação da prisão preventiva, com a imediata expedição de alvará de soltura, ou a imposição das medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319 do Código de Processo Penal;
- l) requer-se intimação pessoal e contagem, em dobro, dos prazos processuais, nos termos do art. 44, I, da Lei Complementar n. 80/94 (fls. 2/12).

Foram juntados documentos aos autos (fls. 13/59).

Decido.

A impetração objetiva a soltura do paciente, alegando-se que a decretação da preventiva é nula e contraria o disposto no art. 311 do Código de Processo Penal, à vista da falta de manifestação prévia do Ministério Público, encontrando-se fundamentada, exclusivamente, na gravidade abstrata do delito, o que não deve subsistir, tendo em vista que o paciente é primário, tem residência fixa, além de o delito não ter sido cometido com grave ameaça.

Entretanto, não se entrevê constrangimento ilegal.

A Defensoria Pública da União insurge-se contra a seguinte decisão:

Trata-se de comunicação de prisão em flagrante de RONIERI BASTOS DOS SANTOS, pela prática do delito previsto no artigo 157, 2º, inciso II, do Código Penal.

É a síntese necessária.

Ao perscrutar os autos, verifico que a autoridade policial que lavrou o presente auto de prisão em flagrante não observou o disposto no artigo 306 do Código de Processo Penal, deixando de encaminhar, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, cópia integral à Defensoria Pública, uma vez que o acusado não possuía defensor constituído. Assim sendo, em se tratando de prisão ilegal, RELAXO O FLAGRANTE.

Constato estarem presentes os requisitos exigidos pelos artigos 312 e seguintes do Código de Processo Penal, que autorizaram a decretação da prisão preventiva, haja vista a existência nos autos de prova da materialidade de crime doloso, cuja pena cominada é superior a 4 anos, a saber, roubo majorado previsto no art. 157, 2º, do Código Penal e de indícios suficientes de autoria.

Ademais, a prisão mostra-se indispensável para o fim de garantir a ordem pública, já que foi praticado mediante grave ameaça, em concurso de agentes e com simulação de porte de arma na abordagem à vítima, conforme

depoimento de fls.08.

Ressalto, nesse passo, que não se trata de aferição de gravidade em tese de crime, mas sim de avaliação do potencial cometimento de novos delitos alicerçada em elementos concretos acima descritos, até porque há informação fornecida pelo próprio indiciado de que já foi processado por homicídio (fls.21).

Além disso, não há nos autos nenhum documento comprobatório de ocupação lícita, bem como a folha de antecedentes, de molde a afastar as conclusões acima mencionadas.

Destarte, contrariu sensu, não restaram demonstrados os requisitos necessários à concessão de liberdade provisória, sendo de rigor a manutenção, por ora, da custódia cautelar para garantia da ordem pública. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS - PRISÃO EM FLAGRANTE - LIBERDADE PROVISÓRIA - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E APLICAÇÃO DA LEI PENAL - ORDEM DENEGADA.

(...)

2. Ausência dos requisitos necessários para a concessão da liberdade provisória. Não demonstrada a inexistência de antecedentes criminais, a ocupação lícita e a residência fixa do paciente. 3. Presença de elementos concretos que indicam que a prisão cautelar do paciente é necessária para garantir a ordem pública, para a conveniência da instrução criminal e aplicação da lei penal.

(...)

(HC 201003000016710, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 20/04/2010)

Posto isso, DETERMINO A CONVERSÃO DA PRISÃO EM FLAGRANTE EM PRISÃO PREVENTIVA do acusado RONIERI BASTOS DOS SANTOS, com fundamento nos artigos 311 e 312, ambos do Código de Processo Penal.

Expeça-se o competente mandado de prisão.

Ciência ao Ministério Público Federal desta decisão.

Intime-se a Defensoria Pública Federal do teor desta decisão, encaminhando cópia integral do auto de prisão em flagrante (fls. 52/53)

No presente caso, o paciente foi preso em flagrante logo após a subtração de 3 (três) encomendas postais que estavam em poder de funcionários dos Correios.

Considerando a indubitosa ocorrência do crime, praticado em concurso com outra pessoa, mediante grave ameaça exercida com a simulação de porte de arma de fogo, subtraídas e devassadas encomendas que não foram totalmente recuperadas, e a presença de suficientes indícios de autoria, evidenciados pela prisão em flagrante delito e pelo reconhecimento extrajudicial do paciente pelas vítimas (fls. 21/23), não há que se falar em constrangimento ilegal na segregação cautelar.

A manutenção da custódia cautelar da paciente atende os requisitos dos arts. 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal.

A falta de oitiva prévia do Ministério Público Federal não macula a decretação da prisão preventiva, fundamentada na existência dos requisitos a que aludem os mencionados dispositivos.

Note-se, ademais, que não se logrou fazer prova de que o paciente preenche os requisitos subjetivos para a concessão da liberdade provisória, o que também impossibilita a concessão de alguma das medidas cautelares alternativas à prisão estabelecidas no art. 319 do Código de Processo Penal.

Sem prejuízo de apreciação mais aprofundada quando do julgamento do mérito do presente *writ*, **INDEFIRO** o pedido liminar .

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

Observe-se, no tocante às intimações à Defensoria Pública da União, o disposto no art. 44, I, da Lei Complementar n. 80/94, anotando-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0020834-14.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.020834-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : MARITZA MENDOZA VACA reu preso
PROCURADOR : LUIZA DE ALMEIDA LEITE (Int.Pessoal)
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00002763920094036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo* para que informe se houve a expedição de nova guia de recolhimento provisória em favor da paciente Maritza Mendonza Vaca, nos termos dos arts. 8º e 9º da Resolução n. 113 do Conselho Nacional de Justiça.

Após, será apreciado o pedido liminar.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0019520-33.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.019520-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : MAURICIO NOGUEIRA RASSLAN
PACIENTE : AURELINO ARCE reu preso
ADVOGADO : MS006921 MAURICIO NOGUEIRA RASSLAN e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00009338720144036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pelo Ilustre Advogado Dr. Maurício Nogueira Rasslan, em favor de Aurelino Arce, para a concessão de liberdade provisória.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a manutenção da prisão do paciente configura constrangimento ilegal em virtude do excesso de prazo para o término da instrução criminal;
- b) o paciente foi denunciado pela suposta prática dos delitos dos arts. 129, 121, § 2º, I e IV, 288, § único, c. c. o art. 29, todos do Código Penal, entre outros delitos;
- c) foi determinada a prisão preventiva do paciente em 14.07.12 com fundamento na conveniência da instrução criminal (suspeita de interferência na identificação de supostos executores e mandantes), para a preservação da ordem pública (dado que os suspeitos eram ligados à empresa GASPEM) e para assegurar a aplicação da lei penal (por se tratar de região de fronteira);
- d) não subsistem os requisitos ensejadores da prisão preventiva;
- e) atualmente todos os supostos mandantes e/ou executores já foram identificados e denunciados pelo Ministério Público Federal, sendo que as testemunhas e réus colaboradores encontram-se em programas de proteção;
- f) a ordem pública encontra-se garantida pela interrupção das atividades da empresa GASPEM por ordem judicial em ação civil pública;
- g) todos os acusados que possuem grande poderio econômico encontram-se em liberdade há quase 2 (dois) anos, pelo que se requer tratamento igualitário;
- h) o paciente é pessoa humilde, sendo que a situação de vulnerabilidade social recai sobre o paciente e sua família,

proprietários da extinta empresa GASPEM, porquanto impossibilitado de trabalhar;

i) a ação penal está paralisada e não há qualquer previsão para sua conclusão, sendo que a oitiva de testemunhas somente não se iniciou porque a acusação ainda não havia apresentado os acordos de delação premiada conforme determinado pelo Superior Tribunal de Justiça, o que somente ocorreu em 19.12.13;

j) o paciente tem bons antecedentes, residência fixa, atividade lícita, devendo ser aplicadas, alternativamente, medidas cautelares menos gravosas, nos termos no art. 319 do Código de Processo Penal (fls. 2/12).

Foram juntados documentos aos autos (fls. 13/123).

A autoridade impetrada prestou informações e juntou documentos (fls. 128/443).

Decido.

Prisão preventiva. Excesso de prazo. Prisão domiciliar concedida. Mitigação. Consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a substituição do encarceramento decorrente da prisão preventiva por prisão domiciliar mitiga a alegação de excesso de prazo (STJ, RHC n. 2012/0120929-2, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 02.10.12, HC 2005/0180831-7, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03.04.07, HC n. 2006/0005166-5, Rel. Min. Paulo Medina, j. 21.09.06).

Excesso de prazo. Princípio da razoabilidade. Aplicabilidade. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).

Do caso dos autos. Não se verifica abuso ou constrangimento ilegal a sanar.

Consta que o paciente responde a processo criminal juntamente com outros acusados pela prática dos crimes dos arts. 129, 121, § 2º, I e IV, 288, parágrafo único, c. c. o art. 29, todos do Código Penal, do art. 14 da Lei n. 10.826/03, c. c. o art. 59 da Lei n. 6.001/73.

Consta que Aurelino ocupou posição de destaque na execução de plano de retirada forçada dos indígenas Guarani - Kaiowá da área situada na Fazenda Nova Aurora, incumbindo-lhe a direção e a coordenação da atividade dos agentes de segurança da GASPEM, de que é sócio-proprietário, que escolheu para proceder ao ataque violento, que culminou com o desaparecimento do corpo da liderança indígena Nízio Gomes (fls. 189v./191v. e 295/296). Foi decretada a prisão preventiva de vários envolvidos e, com relação ao paciente, a segregação cautelar foi substituída por prisão domiciliar nos autos da Ação Penal n. 0001927-86.2012.403.6005, em razão do seu estado de saúde, com fundamento nos arts. 317 e 318, II, do Código de Processo Penal (fls. 66/67).

Foram suspensas as atividades da empresa de segurança GASPEM em sede de ação civil pública (fls. 43, 55/56). O Juízo *a quo* explicitou, nas decisões que rejeitaram o pleito da defesa, que a interdição na empresa GASPEM não beneficia o paciente, tendo em vista que sua prisão não se deu unicamente em virtude do vínculo com ela existente. Salientou, outrossim, que o fundamento de excesso de prazo também não aproveita à defesa, na medida em que a constrição cautelar da liberdade foi decretada em razão do *modus operandi* do grupo criminoso, extremamente violento, e da concreta possibilidade de intimidação de testemunhas:

Cuida-se de pedido de revogação de prisão preventiva, ou de relaxamento de prisão ou de "substituição da prisão cautelar menos gravosa", deduzido por Aurelino Arce, alegando em síntese a desnecessidade da manutenção da custódia cautelar, ante a alteração da situação fática, e, ainda, excesso de prazo na formação da culpa, visto que está preso preventivamente por quase 700 dias e a instrução processual ainda não se iniciou.

Juntou procuração e documentos às fls. 14 e 49.

O MPF às fls. 53, aduz que o pedido está prejudicado pois a prisão preventiva do requerente foi substituída pela prisão domiciliar, nos termos da decisão proferida nos autos principais em 14.02.2014.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Com efeito, razão assiste ao MPF. Isso porque ao requerente foi concedida prisão domiciliar processual, nos termos da decisão proferida em 14.02.2014, nos autos da ação penal nº 0001927-86.2012.403.6005, da qual se extrai:

"...O réu está preso e doente, não tendo o presídio em que ele se encontra possibilidade de cuidar dele.

Segundo certidão retro, o presídio indicado pela COVEP aparenta não ter condições de garantir segurança ao preso, uma vez que ele é militar reformado.

Conforme o laudo médico de fls. 2640/2641, o preso corre risco de morrer se não for cuidado adequadamente. Se for determinada prisão domiciliar ao preso, não há risco de fuga, diante do seu estado de saúde.

Assim, revogo a prisão preventiva anteriormente decretada, substituindo-a por prisão domiciliar, medida mais apropriada ao caso, com fulcro nos artigos 317 e 318, inciso II, do CPP.

O preso deverá ficar 24h (vinte e quatro horas) por dia em sua casa, no endereço que consta nos autos, podendo dela se ausentar apenas para tratamento médico nessa cidade.

No caso de precisar romper os limites do município, deverá pedir, antecipadamente, autorização deste Juízo, exceto, evidentemente, em caso de necessitar de remoção urgente, posteriormente comprovada por documentação médica contemporânea à remoção.

*Tudo sob pena de decretação de nova prisão preventiva.
Expeça-se alvará de soltura em nome de AURELINO ARCE. ..."*

A prisão domiciliar (cautelar processual), nos moldes previstos nos artigos 317 e 318 do CPP, se constitui em substitutivo da prisão preventiva (medida cautelar substitutiva), só podendo ser aplicada quando presentes os requisitos do art. 312 do CPP, verificadas as circunstâncias específicas do acusado (art. 318, CPP).

Assim, para parte da doutrina, não se trataria a prisão domiciliar de medida cautelar alternativa à prisão preventiva, tal como se dá com aquelas previstas no art. 319 do CPP. Não obstante, há quem entenda ser possível o deferimento da prisão domiciliar como medida cautelar autônoma, desde que verificadas, ao mesmo tempo, a desnecessidade da prisão preventiva e a ineficácia das outras medidas cautelares diversas da prisão.

E tal conclusão decorre do fato inquestionável que tanto a prisão domiciliar quanto as medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP importam, em última análise, restrição à liberdade do acusado, ainda que em graus diversos.

No caso dos autos, tanto a revogação da prisão do requerente como a dos demais acusados não se deu em razão da desnecessidade da prisão preventiva ou da ausência dos requisitos desta, mas sim em razão de condições pessoais (do requerente) e em razão do excesso de prazo verificado (no caso dos demais acusados).

Assim, a interdição da empresa GASPEM em nada beneficia o requerente, até porque não foi exclusivamente o vínculo dele com ela que determinou a decretação da prisão preventiva. Também não altera a situação do requerente a constatação de excesso de prazo, haja vista que a prisão foi decretada em razão do modus operandi, extremamente violento, e da concreta possibilidade de intimidação de testemunhas.

Daí porque plenamente cabível ao caso a aplicação da prisão domiciliar, já concedida, como medida cautelar substitutiva da prisão preventiva - o que acarreta a perda de objeto do presente feito.

Isso posto, julgo prejudicado o pedido, visto que já revogada a prisão preventiva do requerente. Intime-se e dê-se vista ao MPF (...) (fls. 68/71)

Ressaltou o não cabimento de medida cautelar diversa da prisão, em substituição à prisão domiciliar:

Cuida-se de pedido de "revisão da decisão que julgou prejudicado o pedido de liberdade provisória", deduzido por Aurelino Arce. Aduz o requerente que necessita trabalhar urgentemente, visto que sua esposa e filhas encontram-se em tratamento médico e que a única fonte de renda da família era a empresa GASPEM, a qual foi fechada por decisão judicial.

O MPF, às fls. 66/6753, é pelo indeferimento do pedido visto que a decisão não merece reparo e/ou, ainda, porque não é o caso de substituição da prisão domiciliar pela medida cautelar prevista no inciso V, do artigo 319, do Código de Processo Penal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Com efeito, razão assiste ao MPF. Isso porque do pedido do requerente se constata que ele busca, na verdade, o restabelecimento pleno da sua liberdade.

Ocorre que como já deduzido nas decisões anteriores, a concessão de prisão domiciliar do réu teve como pressuposto tratamento médico, ante a gravidade sua condição de saúde. Isto é, não foram as condições subjetivas e objetivas retratadas nos autos os fatores determinantes da medida.

Com efeito, se considerada a situação fática e jurídica do requerente, ainda se fazem presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva. A qual, anote-se, pode ser decretada novamente a qualquer tempo se comprovada que a situação que determinou a concessão da prisão domiciliar não mais subsiste.

Ademais, como bem ressaltou o MPF não é cabível ao caso a substituição da prisão domiciliar pela medida cautelar prevista no artigo 319, inciso V, do CPP. E, os motivos pelos quais o requerente alega a premente necessidade de trabalhar ocorreram há mais de três anos antes da determinação de suspensão das atividades da GASPEM.

Por fim, é oportuno ressaltar que não há previsão legal para "revisão" decisão, cabendo à parte inconformada ingressar com o recurso e/ou a medida prevista à hipótese pelo ordenamento jurídico.

Isso posto, mantenho incólume a decisão de fls. 56/57.

Intime-se e dê-se vista ao MPF (...) (fls. 82/83)

Com efeito, os requisitos da prisão preventiva permanecem presentes, particularmente a conveniência da instrução criminal, que se encontra em curso, haja vista a informação de que o paciente intimidava os demais envolvidos, na tentativa de impedir o aprofundamento da investigação.

Ressalte-se que a impetração não fez prova de irregularidades na condução da ação penal, que aguarda a realização de audiência para oitiva das testemunhas arroladas pela acusação (fl. 132).

A peculiaridade do caso, que envolve associação criminosa dirigida à prática de lesão corporal, exercício arbitrário das próprias razões, incêndio e homicídio contra indígenas de Mato Grosso do Sul, justifica a extensão do prazo das investigações, aplicando-se, à espécie, o princípio da razoabilidade.

Convém salientar, ainda, que o fato de o paciente encontrar-se em prisão domiciliar minimiza os efeitos de eventual demora no julgamento de sua ação penal.

Sem prejuízo de um exame mais acurado quando do julgamento do mérito do presente *writ*, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Após, à Procuradoria Regional da República para parecer.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 11701/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008000-70.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.008000-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ATL SUDESTE TRANSPORTE DE VEICULOS LTDA e outro
ADVOGADO : SP117183 VALERIA ZOTELLI
APELANTE : ATL NORDESTE TRANSPORTE DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP128779 MARIA RITA FERRAGUT e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00080007020094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. PRECEDENTES.

1. A norma do artigo 557 do Código de Processo Civil é expressa ao dispor que o mesmo se aplica nos casos em que a jurisprudência relativa à matéria em apreço for dominante, não havendo que se dar interpretação diversa a mesma no sentido de que a mesma deve ser pacífica.

2. O aviso prévio indenizado não compõe parcela do salário do empregado, já que não tem caráter de habitualidade. Tem, antes, natureza meramente ressarcitória, paga com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não está sujeita à incidência da contribuição.

Entendimento pacificado na Corte Superior, sob a sistemática de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C (Resp. 1.230.957/RS, 1ª Seção; j. em 26.02.2014).

3. Agravo legal da União não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051419-49.1995.4.03.6100/SP

98.03.099175-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : COML/ AGUAS DA PRATA DE LEGUMES LTDA
ADVOGADO : SP084123 JOSE ROBERTO SILVA FRAZAO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.00.51419-2 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. PESSOA JURÍDICA. LEGITIMIDADE ATIVA. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. EC nº 20/98. LEI 10.256/01. LEI COMPLEMENTAR. DESNECESSIDADE.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
- A pessoa jurídica possui legitimidade ativa para postular a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que a obrigue, na condição de sub-rogada, ao pagamento da contribuição ao Funrural, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural por ela adquirida no período anterior à vigência da Lei nº 10.256/2001.
- A EC nº 20/98 alterou a redação da alínea "b" do inciso I do artigo 195 da Constituição Federal, acrescentando-se o vocábulo "receita" ao lado do vocábulo "faturamento".
- Com supedâneo na referida emenda constitucional, foi editada a Lei nº 10.256/01, a qual deu nova redação ao *caput* do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, para fazer incidir as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa física e pelo segurado especial sobre a comercialização da produção rural, em substituição à sistemática anteriormente vigente.
- Desnecessária a edição de lei complementar em razão da previsão constitucional de nova fonte de custeio, com fundamento de validade no artigo 195, I, da Constituição Federal, na redação conferida pela EC nº 20/98.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012621-91.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012621-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FUNDAÇÃO ESCOLA DE COM/ ALVARES PENTEADO FECAP
ADVOGADO : SP067613 LUIZ FERNANDO MUSSOLINI JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00126219120104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004099-80.2003.4.03.6113/SP

2003.61.13.004099-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CECILIA ALVES FELICIO DE MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP074444 JOAO BITTAR FILHO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO E OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - REFORMA DO JULGADO - VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. O voto está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0142471-36.1979.4.03.6182/SP

94.03.042964-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP001200A ALEXANDRE JUOCYS
APELADO(A) : FIACAO E TECELAGEM TECIBRA LTDA e outro
: JUAN AGUILLO Y CAPERA
: JORGE SEBE
No. ORIG. : 00.01.42471-8 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DECRETAÇÃO DE FALÊNCIA DA EMPRESA DEVEDORA. FORMA REGULAR DE EXTINÇÃO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS CORRESPONSÁVEIS. NECESSÁRIA A PROVA DA RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO SÓCIO. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DO CODIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SUMULA 353 DO STJ.

1. A falência, por si só, não enseja o redirecionamento da execução contra os corresponsáveis, considerando que se constitui em forma regular de extinção da empresa, sendo necessário para tanto que reste comprovada a responsabilidade subjetiva do sócio, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.
2. Por se tratar de ação de execução ajuizada contra a empresa devedora, em virtude do não recolhimento de valores devidos ao FGTS, hipótese em que não são aplicáveis as normas do Código Tributário Nacional, consoante consagrado pelo E. Superior Tribunal de Justiça em seu enunciado sumular de nº 353, eventual responsabilidade de seus sócios por tais débitos, capaz de ensejar o redirecionamento do feito para sua pessoa, deve ser buscada na legislação civil ou comercial, haja vista o disposto no §2º do art. 4º da LEF.
3. Diversamente do que ocorre com a falta de pagamento dos valores devidos ao FGTS, caso em que, em prol do princípio da separação patrimonial, a responsabilidade pelo inadimplemento é imputável tão somente à empresa sobre a qual recai a obrigação legal, na qualidade de empregadora - a posterior dissolução irregular da sociedade é causa suficiente para o redirecionamento da ação executiva contra o sócio ocupante de cargo diretivo à época em que constatada a irregularidade, desde que devidamente comprovada.
4. Contudo, como já consignado acima, a decretação da falência se constitui em forma regular de extinção da empresa, não tendo restado comprovada, *in casu*, a prática de gestão com dolo ou culpa a ensejar a responsabilidade do sócio.
5. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016892-03.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.054381-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146107 JAILSOM LEANDRO DE SOUSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO : FRANCISCO ADIR VIEIRA PITANGUY
ADVOGADO : SP051050 SERGIO VASCONCELLOS SILOS
No. ORIG. : 97.00.16892-1 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA DE ANISTIADO POLÍTICO. ENCARGO A SER SUPOSTADO PELA UNIÃO, VIA INSS. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. PRESTAÇÃO MENSAL, PERMANENTE E CONTINUADA. FIXAÇÃO CONFORME O TETO REMUNERATÓRIO PREVIDENCIÁRIO. DECRETO 2172/97. IMPOSSIBILIDADE.

1. O encargo da aposentadoria de anistiado político deve ser suportado pela União, via INSS, responsável pela análise e deferimento da aposentadoria do impetrante, não havendo como ser afastada a obrigação de arcar com tal ônus, na forma do art. 47 do CPC.
2. O INSS não pode estabelecer regras diferenciadas para a concessão de benefícios previdenciários aos anistiados conforme o segurado tenha sido formalmente anistiado com base numa ou noutra lei. Tal procedimento esbarra na jurisprudência sedimentada do STJ no sentido de que a anistia é um processo de leis sucessivas, que vão atingindo progressivamente a esfera jurídica das pessoas anistiadas, não havendo que se diferenciar categorias de anistiados. Assim, os efeitos de todas as leis sucessivas de anistia alcançam a todos os anistiados, independentemente da data em que foram anistiados.
3. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar os embargos declaratórios do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003456-55.1989.4.03.6100/SP

2001.03.99.059987-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP099950 JOSE PAULO NEVES e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : O M INCORPORADORA E ADMINISTRADORA LTDA
ADVOGADO : SP047368A CRISTOVAO COLOMBO DOS REIS MILLER e outro
No. ORIG. : 89.00.03456-1 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021729-
43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021729-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LATIF FAKHOURI NETO e outro
: CASSIA FAKHOURI
ADVOGADO : SP182646 ROBERTO MOREIRA DIAS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
PARTE RÉ : DOCEIRA CAMPOS DO JORDAO LTDA
ADVOGADO : SP068931 ROBERTO CARLOS KEPPLER
No. ORIG. : 98.00.00090-7 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027475-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027475-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : FRIEDRICH GARBRECHT e outro
: MARGARIDA MARQUES BARBOSA
PARTE RE' : AQUECEDORES TEF LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05535137519834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. LEGITIMIDADE PASSIVA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 135, III, DO CTN. INFRAÇÃO À LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTO NÃO COMPROVADA. JULGADO DO STF, RE 562.276/RS. RECURSO IMPROVIDO.

- Agravo legal interposto contra decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, mantendo a decisão que excluiu os sócios da empresa executada do pólo passivo da execução fiscal.
- Cinge-se a controvérsia, ao redirecionamento da ação de execução fiscal, proposta para cobrança de dívida ativa do FGTS, aos sócios da empresa devedora, constituída sob a forma de sociedade limitada.
- A legitimidade passiva dos sócios integrantes da empresa executada é matéria de ordem pública, que pode ser discutida em sede de exceção de pré-executividade, independentemente da interposição de embargos à execução.
- São responsáveis tributários os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas (CTN, art. 134, inc. VII), bem como os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado, quando a obrigação tributária resultar de atos por eles praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, devidamente comprovados (CTN, art. 135).
- O Plenário do STF, no julgamento do RE nº 562.276/RS, realizado sob a sistemática do artigo 543-B do CPC, declarou ser inconstitucional a responsabilização solidária dos sócios pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no art. 135 do CTN, ainda que seus nomes constem da Certidão de Dívida Ativa (CDA).
- A existência do nome do sócio ou dirigente no quadro de devedores da CDA só o legitima para figurar no pólo passivo da execução fiscal caso a autoridade fiscal tenha logrado provar que o mesmo cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN, o que não restou demonstrado no presente caso.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022373-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022373-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : JOAO ALBERTO CAPARROZ (= ou > de 60 anos) e outro
: MARIA IZABEL PEREZ CAPARROZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP300411 LUCAS MORENO PROGIANTE
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : CLUBE RECREATIVO HIGIENOPOLIS
ORIGEM : JUZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00007314220134036136 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - EXECUÇÃO FISCAL - SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO LEILÃO DO IMÓVEL - PRECLUSÃO - RECURSO IMPROVISO.

- Anteriormente à realização do leilão judicial que culminou com a arrematação do imóvel de matrícula nº 15.597, os recorrentes compareceram aos autos e notificaram ao Juízo de origem que doaram o referido bem, sob condição resolutiva, à executada, e que ajuizaram ação de reversão da doação.

- Após o êxito do segundo leilão levado a efeito, os recorrentes novamente peticionaram nos autos, pleiteando a sustação dos efeitos do ato judicial, suscitando, porém, as mesmas razões arguidas anteriormente.

- Não é permitido rediscutir matéria já levada à apreciação judicial, sob pena de preclusão consumativa.

- Agravo Legal ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026551-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026551-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO

AGRAVADO(A) : ARLINDO CAPUCI e outros
 : MALVINA REGINA CAPUCI GASPARIM
 : LUIZ PAULO CAPUCI
 : JOSE CLARINDO CAPUCI
 : FRANCISCO CLAUDINEI CAPUCI
 : OSMAR CAPUCI
 : ADEMAR CAPUCI
 ADVOGADO : SP240300 INES AMBROSIO
 PARTE RÉ : ALBERTO SERGIO CAPUCI e outros
 : ALBERTO CAPUCI
 : ADRIANO ROCHOEL
 : MARIO DENADAI SOBRINHO
 : LOVITHA TRANSPORTES LTDA
 : TRANSCAPUCCI LTDA
 : CAPUCCI TRANSPORTES LTDA
 : FRIGONOSTRO IND/ COM/ DE CARNES LTDA
 : FRIGORIFICO SUPREMO LTDA
 : ROCHOEL PARTICIPACOES S/C LTDA
 ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
 No. ORIG. : 00030951120034036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. RESPONSABILIDADE DOS DIRIGENTES DA PESSOA JURÍDICA. LEGITIMIDADE. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. CTN, ART. 121, ART. 124, INC. II, ART. 134, INC. VII E ART. 135. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449/08, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/09. STF, RE 562.276/RS. CDA. INFRAÇÃO À LEI. GRUPO ECONOMICO. MATÉRIA NÃO É OBJETO DA EXCEÇÃO. DESNECESSIDADE DE RETORNO DOS AUTOS PARA ESFERA ADMINISTRATIVA PARA REDIRECIONAMENTO.

1. Nos termos do art. 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, que tanto pode ser o próprio contribuinte quanto o responsável tributário.
2. O art. 124 do *Codex* tributário, em seu inciso II, ao dispor sobre a solidariedade tributária passiva, estabelece que as pessoas expressamente designadas em lei são solidariamente responsáveis pela obrigação.
3. São responsáveis tributários os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas (CTN, art. 134, inc. VII), bem como os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado, quando a obrigação tributária resultar de atos por eles praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, devidamente comprovados (CTN, art. 135).
4. Com a edição da Lei nº 8.620/93, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade, que tornou desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
5. A Medida Provisória nº 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que revogou o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada.
6. Após o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarar a inconstitucionalidade do mencionado art. 13, no julgamento do RE nº 562.276/RS, sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, não há mais como reconhecer a responsabilidade solidária dos sócios pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN, ainda que seus nomes constem da Certidão de Dívida Ativa, já que a presunção de responsabilidade a autorizar tal inclusão, com a consequente inversão do ônus da prova, ficou totalmente prejudicada com a declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.
7. Nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela pessoa jurídica, os diretores, gerentes e representantes legais somente serão pessoalmente responsabilizados pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, desde que estes resultem comprovadamente de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

8. A existência do nome do sócio ou dirigente no quadro de devedores da Certidão de Dívida Ativa só o legitima para figurar no polo passivo da execução fiscal caso a autoridade fiscal tenha logrado provar que o mesmo cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN, o que não restou demonstrado no presente caso, uma vez que a simples juntada de diversos documentos sem apontar no que consiste a ilegalidade da conduta não tem aptidão para que o débito tributário recaia sobre o patrimônio dos sócios, gerentes ou diretores da empresa à época da dívida.

9. Presentes os requisitos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não há impedimento de que a responsabilidade dos sócios seja reconhecida por meio da própria execução fiscal, quando se dá o denominado redirecionamento do feito executivo, sendo desnecessário o retorno dos autos à esfera administrativa caso caracterizadas as hipóteses legais.

10. Pedido de reconhecimento da formação de grupo econômico não é objeto da exceção de pré-executividade. Possibilidade de análise oportuna no curso da execução fiscal.

11. Mantida a falta de legitimidade dos corresponsáveis solidários para integrar o polo passivo da execução fiscal, porém, repise-se, não há necessidade do retorno dos autos para a esfera administrativa para que sejam notificados, já que, caso configurada uma das hipóteses de redirecionamento da execução fiscal, tal medida poderá ser feita nos próprios autos executivos.

12. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015341-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015341-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALEXANDRE MARCOS VARANI
INTERESSADO : AMV STEEL ROL ROLAMENTOS E RETENTORES LTDA e outro
ADVOGADO : SP149891 JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA JUNIOR
: SP231309 ELENA GOMES DA SILVA MERCURI
: SP250498 MATHEUS DE MAGALHÃES BATTISTONI
: SP264508 JENNIFER ANDREA CHUNG
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 06095997819984036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÕES. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

2. O voto está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021122-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021122-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : MILTON RODRIGUES DO NASCIMENTO e outros
: SIMONE MEDEIROS CARRASCOZA
: RENATO CARRASCOZA
ADVOGADO : SP279781 SILVIA CORREA DE AQUINO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : MUDANCAS VISCONDE LTDA e outros
: KATYA PALMEIRA DO AMARAL
: JORGE ANTONIO COMAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00575590819994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI Nº 8.620/90 - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SÓCIO - ARTIGO 135,III, DO CTN.

- Agravo Legal interposto contra decisão que deu provimento ao agravo de instrumento para determinar a exclusão dos agravantes do pólo passivo da execução fiscal.

- A discussão sobre a legitimidade passiva "ad causam", matéria de ordem pública que, por prescindir de dilação probatória é passível de análise por meio desse incidente.

- O artigo 135 do CTN dispõe sobre a responsabilidade pessoal dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado, cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar a sua inclusão no pólo passivo da execução.

- Ainda que se admita que a empresa tenha sido irregularmente dissolvida, a retirada dos sócios da sociedade executada, devidamente registrada perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo, aliada à continuidade das atividades empresariais posteriormente a tal fato, impede que se atribua a tais pessoas a responsabilidade por infração legal.

- Agravo Legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023613-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023613-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : CARLOS MOYSES BIGELLI e outro
ADVOGADO : SP133442 RICHARD CARLOS MARTINS JUNIOR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
PARTE RÉ : CARLOS MOYSES BIGELLI E CIA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00026-1 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DO CTN. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. LEGITIMIDADE PASSIVA. SÚMULA 353 DO STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo legal interposto contra decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, mantendo a decisão que excluiu os sócios da empresa executada do pólo passivo da execução fiscal.
2. Cinge-se a controvérsia, ao redirecionamento da ação de execução fiscal, proposta para cobrança de dívida ativa do FGTS, ao sócio da empresa devedora, constituída sob a forma de sociedade limitada.
3. Por se tratar de ação de execução ajuizada contra a empresa devedora, em virtude do não recolhimento de valores devidos ao FGTS, hipótese em que não são aplicáveis as normas do Código Tributário Nacional, consoante consagrado pelo E. Superior Tribunal de Justiça em seu enunciado sumular de nº 353, eventual responsabilidade de seus sócios por tais débitos, capaz de ensejar o redirecionamento do feito para sua pessoa, deve ser buscada na legislação civil ou comercial, haja vista o disposto no §2º do art. 4º da LEF.
4. Diversamente do que ocorre com a falta de pagamento dos valores devidos ao FGTS, casos em que, em prol do princípio da separação patrimonial, a responsabilidade pelo inadimplemento é imputável apenas à empresa sobre a qual recai a obrigação legal, na qualidade de empregadora, a posterior dissolução irregular da sociedade é causa suficiente para o redirecionamento da ação executiva contra o sócio ocupante de cargo diretivo à época em que constatada a irregularidade, desde que devidamente comprovada.
5. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que *"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."* (Súmula nº 435).
6. Não caracterizada a dissolução irregular, pois não houve qualquer diligência de localização no endereço indicado na última alteração do contrato social.
7. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009717-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009717-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : IND/ METALURGICA PASCHOAL THOMEU LTDA - em recup. judicial e outros
: EMPRESA JORNALISTICA FOLHA METROPOLITANA LTDA - em
: recuperação judicial
: ARTES GRAFICAS GUARU LTDA - em recuperação judicial
: PASCHOAL THOMEU espólio
ADVOGADO : SP161016 MARIO CELSO IZZO
REPRESENTANTE : ANDREA SANTOS THOMEU
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
PARTE RÉ : ANNUNCIATO THOMEU JUNIOR
: WALDEMAR DE SOUZA TEIXEIRA
: OSWALDO MARTINS DE OLIVEIRA SANTOS
: ELIANA SANTOS THOMEU
: PEDRO ANTONIO DE SOUZA TEIXEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00020902520064036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ARTIGO 30, IX, LEI 8212. CONFUSÃO PATRIMONIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. FRAUDE. DESNECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA.

1. Artigo 30, IX, Lei 8212. Comprovada a existência de grupo econômico de fato, a responsabilidade é solidária de todas as empresas que o integram.
2. A estruturação do conglomerado empresarial revela indícios de confusão patrimonial. Apesar da existência de uma subdivisão em estruturas formais, há uma unidade voltada para a obtenção dos lucros empresariais.
3. O Superior Tribunal de Justiça também comunga da possibilidade da desconsideração da personalidade jurídica da empresa executada, no caso da existência de grupos econômicos.
4. A identificação da fraude prescinde de ação própria para sua demonstração. Não há necessidade de dissolução irregular para o alcance subjetivo da execução, bastando a caracterização do grupo econômico.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30739/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009590-82.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.009590-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JAIRO SANTOS COSTA
ADVOGADO : SP067277 DAVID TEIXEIRA DE AZEVEDO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00095908220084036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 574: Trata-se de recurso de apelação interposto por Jairo Santos Costa contra a sentença de fls. 561/566. O apelante manifestou o desejo de apresentar razões nessa instância, a teor do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal (fl. 566v.).

Intime-se o defensor do apelante, Dr. David Teixeira de Azevedo, OAB/SP n. 67277, para que apresente razões recursais. Oferecidas razões de apelação, encaminhem-se os autos à primeira instância para apresentação de contrarrazões pelo Ministério Público Federal e, com a sobrevinda destas, à Procuradoria Regional da República para parecer.

Após, retornem conclusos.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000118-57.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.000118-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ORLIN NIKOLOV IORDANOV reu preso
ADVOGADO : SP227579 ANDRE PIRES DE ANDRADE KEHDI e outro
: SP287488 FERNANDO GARDINALI CAETANO DIAS
APELADO(A) : Justica Publica
APELANTE : OCTAVIO CESAR RAMOS reu preso
ADVOGADO : SP124516 ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO e outro
: SP285552 BEATRIZ DE OLIVEIRA FERRARO
CONDENADO : RUBENS MAURICIO BOLORINO reu preso
: DIMITAR MINCHEV DRAGNEV reu preso
: ROBERTO GONCALVES BELLO reu preso
: MILEN SLAVOV ANDREEV reu preso

EXTINTA A PUNIBILIDADE : SEVERINO MACHADO DA ROCHA reu preso
REU ABSOLVIDO : JOSE DAHOMAI BARBOSA TERRA falecido
No. ORIG. : BENEDITO MARCOS JOSE SANTINI
: 00001185720084036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Fls. 7803/7810: OCTÁVIO CÉSAR RAMOS formula pedido de revogação da prisão preventiva, argumentando, em síntese, excesso de prazo da prisão provisória, além da ausência dos pressupostos para a manutenção da prisão preventiva.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 7825/7824 pelo não conhecimento do pedido, por ser o requerente parte ilegítima.

É a breve síntese. Decido.

De início, há que se destacar a inexistência de informação quanto ao trânsito em julgado do acórdão prolatado pelo Superior Tribunal de Justiça no *Habeas Corpus* nº 242.352/SP.

No mais, ainda que se admita a extensão dos efeitos do referido acórdão ao corréu OCTÁVIO CÉSAR RAMOS, ora requerente, não se vislumbra o alegado excesso de prazo.

Anote-se que a decisão comunicada pelo Superior Tribunal de Justiça faz menção apenas ao paciente Orlin Nikolov Jordanov (fls. 7826), inexistindo informação de que os efeitos alcançariam outros réus.

Por seu turno, a questão do excesso de prazo deve ser analisada com fulcro nas circunstâncias do processo, não se tratando de mero cálculo aritmético.

Neste sentido, resta destacar que a apelação criminal foi apreciada por este Tribunal e os autos se encontravam em primeiro grau de jurisdição para as devidas providências no tocante à execução das penas impostas, ainda que de forma provisória em relação a Octávio, ante a interposição de agravo contra a decisão denegatória de seguimento de recurso especial (fls. 7357).

Ademais, da consulta ao sítio do STJ verificou-se que o referido agravo, distribuído sob o nº 2012.03.99.050320-3 (fls. 7357), restou improvido pela C. Corte Superior, denotando-se confirmação da decisão condenatória.

Além disso, desde que houve a comunicação do Superior Tribunal de Justiça quanto à decisão do HC 242.352, imediatamente foram adotadas as providências determinadas com a consequente remessa dos autos a este Tribunal.

Diante do exposto, considerando as especificidades do caso em que o processo envolve vários réus, com interposição de vários recursos, ausência de informação quanto a eventual extensão dos efeitos do HC 242.352 ao requerente, bem como inexistência de notícia quanto ao trânsito em julgado da referida decisão, **indefiro** o pedido de revogação da prisão preventiva formulado por Octávio César Ramos, sendo certo que persistem os requisitos para a manutenção da custódia, nos termos do art. 312 do CPP, para garantia da ordem pública e, em especial, aplicação da lei penal, diante do improvimento de seu agravo contra a decisão denegatória de seguimento de recurso especial.

Fls. 7827 e 7828: defiro a vista dos autos em Secretaria e extração de cópias pelo Tribunal.

Fls. 7829: anote-se.

Fls. 7830: defiro o pedido de Milen Alavov Andreev para alteração do grau de sigilo para "documentos", possibilitando o acompanhamento do andamento processual pelo sítio eletrônico do Tribunal.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00003 HABEAS CORPUS Nº 0020506-84.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.020506-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE : MARCIO DE CAMPOS WIDAL FILHO

PACIENTE : ALONSO BARBOSA ESGAIB reu preso

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/08/2014 452/1921

ADVOGADO : MS012269 MARCIO DE CAMPOS WIDAL FILHO e outro
CODINOME : ALONSO ESGAIB
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
CO-REU : ILDEFONSO MACHADO PARRA
 : ALEXANDRE LEBEDENKO
No. ORIG. : 00006942320134036004 1 Vr CORUMBA/MS

DESPACHO

1. Cumpra integralmente o impetrante a determinação de fls. 503/503v., *in fine*, haja vista que apenas foi juntado aos autos a certidão de distribuição criminal da Justiça Federal de primeiro grau em Mato Grosso do Sul (MS) de fl. 514.

2. Requistem-se informações ao MM. Juízo *a quo*.

3. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003730-37.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.003730-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ALBERT SHAYO
ADVOGADO : SP160186 JOSE ALEXANDRE AMARAL CARNEIRO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00037303720074036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Jairo Santos Costa contra a sentença de fls. 478/490 e 509/509v. O apelante manifestou o desejo de apresentar razões nessa instância, a teor do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal (fl. 514/515).

Intime-se o defensor do apelante, Dr. José Alexandre Amaral Carneiro, OAB/SP n. 160186, para que apresente razões recursais. Oferecidas razões de apelação, encaminhem-se os autos à primeira instância para apresentação de contrarrazões pelo Ministério Público Federal e, com a sobrevinda destas, à Procuradoria Regional da República para parecer.

Após, retornem conclusos.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008562-84.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.008562-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ALBERT SHAYO
ADVOGADO : SP160186 JOSE ALEXANDRE AMARAL CARNEIRO e outro

APELADO(A) : Justiça Pública
No. ORIG. : 00085628420054036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 778: Trata-se de recurso de apelação interposto por Jairo Santos Costa contra a sentença de fls. 733/745 e 764. O apelante manifestou o desejo de apresentar razões nessa instância, a teor do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal (fl. 770/771).

Intime-se o defensor do apelante, Dr. José Alexandre Amaral Carneiro, OAB/SP n. 160186, para que apresente razões recursais. Oferecidas razões de apelação, encaminhem-se os autos à primeira instância para apresentação de contrarrazões pelo Ministério Público Federal e, com a sobrevinda destas, à Procuradoria Regional da República para parecer.

Após, retornem conclusos.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

Boletim de Acordão Nro 11697/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002258-28.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.002258-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JORGE ROBERTO FARIA DE CAMPOS
ADVOGADO : SP243572 PAULA FERNANDA MUSSI PAZIAN (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justiça Pública
No. ORIG. : 00022582820094036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - CONTRABANDO - AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS - PROPRIEDADE DAS MERCADORIAS - IRRELEVÂNCIA - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA INAPLICÁVEL - DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO - IMPOSSIBILIDADE - DOLO DEMONSTRADO - PENA CORRETAMENTE FIXADA - RESIGNAÇÃO DO ACUSADO - ESCLARECIMENTO DO QUANTUM DE PENA APLICADO - APELAÇÃO DO RÉU PARCIALMENTE PROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1- Considerando que a utilização de máquinas caça-níqueis não é permitida no Brasil, restou caracterizada a ocorrência do delito de contrabando, motivo pelo qual entendo que o princípio da insignificância não se mostra aplicável ao caso concreto, pois a conduta descrita se mostra penalmente relevante.

2 - Os equipamentos irregularmente importados se destinam à prática comercial de jogos de azar, notoriamente proibido em território nacional e cuja importação para tal finalidade, não se viabilizaria regularmente em nenhuma hipótese, motivo pelo qual não há que se falar na insignificância da referida conduta que, no caso concreto, atingiu de forma plena a proibição da importação da mercadoria apreendida, cuja tutela abrange a segurança e a paz social.

3 - Também não há que se falar em desclassificação do delito para enquadramento na contravenção penal de exploração de jogos de azar. O réu, no exercício de atividade comercial, fez uso da mercadoria de procedência estrangeira introduzida clandestinamente no País - sendo sua ação subsumida, completamente, ao tipo penal previsto no artigo 334, § 1º, "c" do Código Penal.

4 - No crime de contrabando o bem jurídico tutelado é a administração pública, diversamente do previsto para contravenção referente à exploração de jogos de azar, qual seja, os bons costumes.

5 - A introdução irregular das mercadorias em território nacional restou comprovada pelos Termos

Circunstanciados de fls. 05/07, 17/19, pelo Auto de Exibição e Apreensão de fl. 34/35 e pelos Laudos nº 5281/07, 5282/07, 409/2008, 2695/08, 2696/08, 2697/08, 5036/08 e 461/09, todos realizados pelo Instituto de Criminalística da Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo (fls. 38/42, 43/47, 97/101, 102/106, 107/111 e 112/116, 131/133 e 134/136 dos autos principais). Nos autos em apenso temos o Boletim de Ocorrência de Autoria Conhecida de fls. 03/04, o auto de Exibição e Apreensão de fls. 05/06 e pelos Laudos nº 2507/08 e 4621/08, realizado pelo Instituto de Criminalística da Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo (fls. 09/15 e 16/18) comprovam a materialidade do delito.

6 - No que se refere à autoria, restou comprovada pelo Termo de Declarações de fls. 64/65 destes autos e fls. 20/21 dos autos em apenso, confirmado pelo apelante em seu próprio interrogatório nos autos em apenso (fl. 76 - mídia de fls. 77), onde admitiu manter os equipamentos em seu estabelecimento. Frise-se que os fatos tratados nos autos em apenso se deram mesmo após o réu ter máquinas apreendidas em seu estabelecimento, no processo principal, como nos dão conta as denúncias encartadas nos dois processos, bem como os Termos Circunstanciados e Boletins de Ocorrência mencionados.

7 - As condições pessoais do acusado, trazidas à tona em seu interrogatório judicial, permitem infirmar que ele sabia do caráter ilícito de ter consigo o equipamento apreendido, não se podendo aceitar que simplesmente "guardava" a máquina para outras pessoas.

8 - Assiste razão ao réu quando pleiteia a fixação da pena em 01 (um) ano e 03 (três) meses de reclusão, já que esta foi a pena efetivamente aplicada pelo MM. Juiz Sentenciante, contrariamente do quanto constou no dispositivo do édito condenatório.

9 - Esclarecida a questão e não havendo irrisignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, assim como em relação às penas substitutivas que foram aplicadas ao acusado, tenho que a mesma deva ser mantida nos termos em que lançada, posto que observada a Jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de se reformá-la.

10 - Apelação do réu a que se dá parcial provimento, apenas para esclarecer a pena efetivamente aplicada ao réu. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, apenas para corrigir o dispositivo da sentença, aplicando-se ao réu a pena de 01 (ano) e 03 (três) meses de reclusão, mantendo, no mais, a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003321-88.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.003321-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JORGE ROBERTO FARIA DE CAMPOS
ADVOGADO : SP218934 PRISCILA MARI PASCUCHI (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00033218820094036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - CONTRABANDO - AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS - PROPRIEDADE DAS MERCADORIAS - IRRELEVÂNCIA - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA INAPLICÁVEL - DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO - IMPOSSIBILIDADE - DOLO DEMONSTRADO - PENA CORRETAMENTE FIXADA - RESIGNAÇÃO DO ACUSADO - ESCLARECIMENTO DO QUANTUM DE PENA APLICADO - APELAÇÃO DO RÉU

PARCIALMENTE PROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1- Considerando que a utilização de máquinas caça-níqueis não é permitida no Brasil, restou caracterizada a ocorrência do delito de contrabando, motivo pelo qual entendo que o princípio da insignificância não se mostra aplicável ao caso concreto, pois a conduta descrita se mostra penalmente relevante.

2 - Os equipamentos irregularmente importados se destinam à prática comercial de jogos de azar, notoriamente proibido em território nacional e cuja importação para tal finalidade, não se viabilizaria regularmente em nenhuma hipótese, motivo pelo qual não há que se falar na insignificância da referida conduta que, no caso concreto, atingiu de forma plena a proibição da importação da mercadoria apreendida, cuja tutela abrange a segurança e a paz social.

3 - Também não há que se falar em desclassificação do delito para enquadramento na contravenção penal de exploração de jogos de azar. O réu, no exercício de atividade comercial, fez uso da mercadoria de procedência estrangeira introduzida clandestinamente no País - sendo sua ação subsumida, completamente, ao tipo penal previsto no artigo 334, § 1º, "c" do Código Penal.

4 - No crime de contrabando o bem jurídico tutelado é a administração pública, diversamente do previsto para contravenção referente à exploração de jogos de azar, qual seja, os bons costumes.

5 - A introdução irregular das mercadorias em território nacional restou comprovada pelos Termos Circunstanciados de fls. 05/07, 17/19, pelo Auto de Exibição e Apreensão de fl. 34/35 e pelos Laudos nº 5281/07, 5282/07, 409/2008, 2695/08, 2696/08, 2697/08, 5036/08 e 461/09, todos realizados pelo Instituto de Criminalística da Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo (fls. 38/42, 43/47, 97/101, 102/106, 107/111 e 112/116, 131/133 e 134/136 dos autos principais). Nos autos em apenso temos o Boletim de Ocorrência de Autoria Conhecida de fls. 03/04, o auto de Exibição e Apreensão de fls. 05/06 e pelos Laudos nº 2507/08 e 4621/08, realizado pelo Instituto de Criminalística da Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo (fls. 09/15 e 16/18) comprovam a materialidade do delito.

6 - No que se refere à autoria, restou comprovada pelo Termo de Declarações de fls. 64/65 destes autos e fls. 20/21 dos autos em apenso, confirmado pelo apelante em seu próprio interrogatório nos autos em apenso (fl. 76 - mídia de fls. 77), onde admitiu manter os equipamentos em seu estabelecimento. Frise-se que os fatos tratados nos autos em apenso se deram mesmo após o réu ter máquinas apreendidas em seu estabelecimento, no processo principal, como nos dão conta as denúncias encartadas nos dois processos, bem como os Termos Circunstanciados e Boletins de Ocorrência mencionados.

7 - As condições pessoais do acusado, trazidas à tona em seu interrogatório judicial, permitem infirmar que ele sabia do caráter ilícito de ter consigo o equipamento apreendido, não se podendo aceitar que simplesmente "guardava" a máquina para outras pessoas.

8 - Assiste razão ao réu quando pleiteia a fixação da pena em 01 (um) ano e 03 (três) meses de reclusão, já que esta foi a pena efetivamente aplicada pelo MM. Juiz Sentenciante, contrariamente do quanto constou no dispositivo do édito condenatório.

9 - Esclarecida a questão e não havendo irrisignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, assim como em relação às penas substitutivas que foram aplicadas ao acusado, tenho que a mesma deva ser mantida nos termos em que lançada, posto que observada a Jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de se reformá-la.

10 - Apelação do réu a que se dá parcial provimento, apenas para esclarecer a pena efetivamente aplicada ao réu. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, apenas para corrigir o dispositivo da sentença, aplicando-se ao réu a pena de 01 (ano) e 03 (três) meses de reclusão, mantendo, no mais, a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000030-69.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.000030-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : SABRINA ABUBAKAR SIDIK reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00000306920124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PEDIDO PREJUDICADO. INOBSERVÂNCIA DO ART. 400 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. RITO ESPECIAL DA LEI Nº 11.343/06. PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO AFASTADA. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. COAÇÃO MORAL IRRESISTÍVEL. INEXISTÊNCIA DE PROVA CABAL. ESTADO DE NECESSIDADE EXCULPANTE NÃO COMPROVADO. DOSIMETRIA. INTERNACIONALIDADE. CAUSA DE AUMENTO DO ART. 40, I, DA LEI Nº 11.343/06. BIS IN IDEM COM A CONDUTA "EXPORTAR" PREVISTA NO CAPUT DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/06. INOCORRÊNCIA. PENA-BASE MAJORADA. RECURSO DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DA DEFESA DESPROVIDO.

1. Ré denunciada pela prática do delito descrito no artigo 33, *caput* c.c artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06.
2. Prejudicado o pedido para recorrer em liberdade em razão do julgamento da apelação.
3. Preliminar de nulidade do processo. Inobservância do artigo 400 do Código Processo Penal. O procedimento adotado nos crimes de tráfico de drogas, de acordo com a Lei nº 11.343/06, é especial em relação ao estabelecido no Código de Processo Penal. Preliminar afastada.
4. Materialidade e autoria comprovadas.
5. Coação moral irresistível. Inexigibilidade de conduta diversa. Ausentes os pressupostos. Inexistência de provas contundentes.
6. Estado de necessidade exculpante. Nada se produziu na instrução que demonstre a sua ocorrência.
7. Decreto condenatório mantido.
8. Dosimetria da pena. Aumento da pena-base em 1/6 (um sexto), nos termos do artigo 42 da Lei nº 11.343/06.
9. Mantida a causa de aumento descrita no artigo 40, I, da Lei nº 11.343/06. Inocorrência de *bis in idem* em relação à conduta "exportar" prevista no *caput* do artigo 33 do mesmo diploma legal. Delito de ação múltipla.
10. Afastamento da pena de multa. Impossibilidade. Preceito secundário da norma incriminadora.
11. Mantido o regime inicial de cumprimento de pena no fechado, com fulcro no artigo 33, § 3º, do Código Penal.
12. Recurso ministerial parcialmente provido. Recurso da defesa desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao recurso da acusação e **negar provimento** ao apelo da defesa, prejudicado o pedido para recorrer em liberdade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000572-70.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.000572-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : NORBERTO ANTONIO DE MELO BIASOLI

ADVOGADO : SP267608 AUGUSTO ANTONIO DE MELLO RAVANELLI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005727020104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA APÓS SEU RECEBIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ARTS. 396-A, 397 E 399, TODOS DO CPP. AGRAVO DESPROVIDO

1. Agravo interposto contra decisão monocrática do relator que, com fulcro no art. 557 do CPC c.c. art. 3º do CPP, deu provimento a recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal para anular a decisão de primeiro grau e determinar o prosseguimento das ações penais.
2. Impossibilidade do juiz que após o recebimento da denúncia, afirmando a presença dos requisitos do art. 41 do CPP, rejeitá-la, sob o fundamento de que a peça acusatória não preenche os referidos requisitos.
3. De acordo com o procedimento processual penal, após o cumprimento do disposto no artigo 396-A do CPP, o Juiz poderá absolver sumariamente o acusado nas hipóteses previstas no artigo 397 do CPP e, depois de recebida a denúncia, deverá designar dia e hora para a audiência, conforme o artigo 399 do CPP. Da leitura do aludido Código constata-se que não há previsão legal, na marcha processual penal, de rejeição da denúncia após o seu recebimento.
4. Havendo indícios de autoria e materialidade (demonstrada pelo Auto de Paralisação de fls. 12 e pelo Laudo de Perícia Criminal Federal de fls. 78/86), o feito deve ter seu regular prosseguimento, sendo que a questão referente ao exato local dos supostos fatos delituosos deverá ser objeto de prova durante a instrução criminal.
5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008481-28.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.008481-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : LUIZ FERNANDO PEREIRA SIMOES reu preso
ADVOGADO : SP193003 FABIO HENRIQUE RIBEIRO LEITE e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00084812820114036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. TENTATIVA DE ROUBO QUALIFICADO ENVOLVENDO MOTOCICLETA DE PROPRIEDADE DO DEPARTAMENTO DE POLÍCIA FEDERAL. MATERIALIDADE COMPROVADA. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS DÚVIDAS SOBRE A AUTORIA DELITIVA. APELO PROVIDO. SENTENÇA CONDENATÓRIA REFORMADA.

- 1- Ao contrário do que alega a defesa, a materialidade delitiva está suficientemente comprovada pelo Boletim de Ocorrência n.º 9339/2011 (fls. 26/27) e pelas declarações da vítima (fls. 292/293) e o testemunho de Carlos (fls. 330), ambos agentes policiais federais.
- 2- Entretanto, há fundadas dúvidas de que o acusado efetivamente participou da tentativa de roubo apurada nestes autos, principalmente quando a própria imputação formulada não se encontra amparada em evidências, mas lucubrações baseadas em sua vida pregressa e seu comportamento social, o que não se coaduna com a moderna aceção do direito penal do fato nem com o princípio constitucional da não-culpabilidade.

- 3- Ainda que seja possível, sob certas condições, a utilização de prova emprestada para embasar uma condenação, o ordenamento jurídico pátrio não se compadece e até mesmo repudia a figura do réu emprestado
4- Apelo defensivo provido. Sentença condenatória reformada. Prisão preventiva revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação de Luiz Fernando Pereira Simões, para absolvê-lo da imputação formulada na denúncia, com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal e revogar sua prisão preventiva, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00006 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0007117-84.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.007117-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Justica Publica
AGRAVADO(A) : JOSE FERREIRA PORTO
ADVOGADO : SP213419 ITACI PARANAGUÁ SIMON DE SOUZA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00071178420124036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO PARA AMBAS AS PARTES.

1. O Supremo Tribunal Federal estabeleceu ser impossível executar a sentença penal condenatória antes de transitar em julgado para a defesa (STF, Pleno, HC n. 84078, Rel. Min. Eros Grau, j. 05.02.09). Resulta daí que a pretensão executória somente surge para a acusação quando do trânsito em julgado para ambas as partes, cuja data deve ser considerada como o termo inicial a respectiva prescrição, conforme precedentes jurisprudenciais (STJ, HC n. 127062, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 25.11.10; TRF da 3ª Região, AGEXPE n. 2010.61.04.006628-4, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 26.09.11; AGEXPE n. 2009.61.81.006920-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 04.10.11).
2. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00007 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0000644-82.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.000644-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Justica Publica
AGRAVADO(A) : GILBERTO DE LIMA PINTO
ADVOGADO : SP017549 ELIDE MARIA MOREIRA CAMERINI (Int.Pessoal)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006448220124036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO PARA AMBAS AS PARTES.

1. O Supremo Tribunal Federal estabeleceu ser impossível executar a sentença penal condenatória antes de transitar em julgado para a defesa (STF, Pleno, HC n. 84078, Rel. Min. Eros Grau, j. 05.02.09). Resulta daí que a pretensão executória somente surge para a acusação quando do trânsito em julgado para ambas as partes, cuja data deve ser considerada como o termo inicial a respectiva prescrição, conforme precedentes jurisprudenciais (STJ, HC n. 127062, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 25.11.10; TRF da 3ª Região, AGEXPE n. 2010.61.04.006628-4, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 26.09.11; AGEXPE n. 2009.61.81.006920-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 04.10.11).

2. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00008 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0004092-43.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.004092-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVADO(A) : ANTONIO SERGIO DE SOUZA
ADVOGADO : RENATO TAVARES DE PAULA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVANTE : Justica Publica
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00040924320114036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO PARA AMBAS AS PARTES.

1. O Supremo Tribunal Federal estabeleceu ser impossível executar a sentença penal condenatória antes de transitar em julgado para a defesa (STF, Pleno, HC n. 84078, Rel. Min. Eros Grau, j. 05.02.09). Resulta daí que a pretensão executória somente surge para a acusação quando do trânsito em julgado para ambas as partes, cuja data deve ser considerada como o termo inicial a respectiva prescrição, conforme precedentes jurisprudenciais (STJ, HC n. 127062, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 25.11.10; TRF da 3ª Região, AGEXPE n. 2010.61.04.006628-4, Rel.

Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 26.09.11; AGEXPE n. 2009.61.81.006920-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 04.10.11).

2. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30716/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006796-61.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.006796-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : NEIDE MODA BORDINI e outro
: NELIO BENEDITO BORDINI
ADVOGADO : SP061090 NILTON TAVARES
No. ORIG. : 96.00.00003-1 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DESPACHO

Em embargos de declaração, insurge-se o apelante contra o acórdão de fls. 41/43, ao fundamento de que, inobstante a sentença tenha sido contrária aos interesses da Fazenda Nacional, quando do julgamento da apelação oposta pela exequente, este Tribunal não apreciou a remessa oficial, os termos do artigo 475, do CPC.

Postula-se a atribuição de efeitos modificativos ao aludido recurso, de modo a ser reformada a decisão impugnada.

Na hipótese de os embargos de declaração assumirem caráter modificativo, impõe-se a observância do princípio do contraditório, conforme orientação do C. Supremo Tribunal Federal:

"Em face do caráter modificativo dos Embargos (fls. 251/252), abra-se vista dos autos aos embargados, para impugnação."
(EDCL. no RECURSO EXTRAORDINÁRIO nº. 232.444-5, Rel. Min. Sydney Sanches, DJU 30/03/2001, p. 143).
"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - EFEITO MODIFICATIVO - CONTRADITÓRIO."
1. Os embargos veiculam pedido de modificação da decisão proferida. 2. Diga o Embargado."
(EDCL. nos RREE nºs. 246.543-7, 249.968-4 e 266.110-4, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 30/03/2001, p. 143).

Vista às embargantes para manifestação, no prazo de dez dias.

Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0583040-81.1997.4.03.6182/SP

2007.03.99.003785-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SIDERURGICA J L ALIPERTI S/A
ADVOGADO : SP107499 ROBERTO ROSSONI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 97.05.83040-1 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista que este Relator exauriu o exercício da jurisdição nos autos, encaminhe-se o feito à Vice-Presidência para apreciação do juízo de admissibilidade do recurso especial de fls. 482/487.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009574-13.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.009574-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : PAES E QUESSADA LTDA -ME
ADVOGADO : SP061234 RICARDO LUIZ ORLANDI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : HB PECUARIA COML/ LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOCOCA SP
No. ORIG. : 08.00.00789-0 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAES & QUESSADA LTDA - ME em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de pronta liberação dos valores bloqueados.
O recurso foi distribuído inicialmente perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, sendo determinada a remessa dos autos a essa Corte (fl. 153).
Custas de preparo regularizadas às fls. 164/165.
Deu-se oportunidade para resposta.
É o breve relatório.

Decido.

Observo que a decisão agravada foi proferida pelo Juízo de Direito da 1ª vara da comarca de Mococa/SP em autos de execução fiscal que é movida pela União em face da agravante.

Cuida-se, portanto, de decisão proferida por juiz estadual investido de competência federal delegada (artigo 109, § 3º, da Constituição federal), de modo que o recurso cabível será sempre para o Tribunal Regional federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau (§ 4º).

A executada/agravante foi considerada intimada da interlocutória recorrida em 15 de dezembro de 2008 (fl. 111). Sucede que o agravo foi inicialmente protocolizado em 17 de dezembro de 2008 e endereçado ao Tribunal de Justiça/SP; diante do flagrante equívoco perpetrado pela parte agravante, aquele Egrégio Tribunal declarou sua incompetência e determinou o encaminhamento dos autos a esta Corte federal, uma vez que a hipótese versa sobre o exercício de jurisdição federal por juiz estadual (fl. 153).

O agravo deu entrada neste Tribunal Regional federal apenas em 24 de março de 2009 (fl. 02).

Na medida em que o recurso cabível contra a interlocutória deveria ser dirigido diretamente ao Tribunal Regional federal (Constituição federal artigo 109, § 4º), configura-se erro grosseiro sua interposição no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, circunstância esta que inviabiliza a interrupção do prazo recursal.

Neste sentido é firme a jurisprudência desta Corte e também do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. TEMPESTIVIDADE RECURSAL. AFERIÇÃO PELA DATA DO PROTOCOLO REALIZADO NESTA CORTE. INTERPOSIÇÃO TEMPESTIVA JUNTO A TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA.

1. Entendimento assente neste Superior Tribunal no sentido de que a tempestividade do recurso deve ser aferida tendo como base a data constante do protocolo realizado pelo Tribunal competente.

2. Impossibilidade de se conhecer de agravo regimental interposto tempestivamente junto ao Tribunal Superior do Trabalho e encaminhado a este Superior Tribunal de Justiça apenas após o decurso do prazo recursal.

2. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

(AgRg no Ag 1409523/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 06/03/2012)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO . OMISSÃO NO ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. INEXISTÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA. AGRAVO DO ARTIGO 522 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO . PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida pela data do protocolo no Tribunal competente, nada importando ter sido o recurso protocolado, dentro do prazo legal, perante Tribunal incompetente.

2. agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1159366/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/04/2010, DJe 14/05/2010)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido.

(Superior Tribunal de Justiça, REsp 1099544/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 07/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO . PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente.

2. Recurso Especial não provido.

(Superior Tribunal de Justiça, REsp 1024598/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 19/12/2008)

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o Tribunal competente. Precedentes.

2. agravo regimental não provido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 1085812/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 29/05/2009)

AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO . CIVIL.

DECISÃO PROFERIDA POR JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE COMPETÊNCIA FEDERAL

DELEGADA. INTERPOSIÇÃO PERANTE O TRF NA ÁREA DE JURISDIÇÃO DO JUIZ DE PRIMEIRO

GRAU. ARTIGO 109, §4º, DA CF. ERRO GROSSEIRO DE INTERPOSIÇÃO JUNTO AO TJ.

INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. RECURSO IMPROVIDO. 1. agravo regimental conhecido como legal,

nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 2. Os argumentos expendidos no recurso em

análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática 3. Eventual recurso

contra decisão proferida por Juízo estadual investido de competência federal delegada deverá ser interposto

perante o Tribunal Regional federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau. Inteligência do o artigo 109,

§4º, da Constituição federal . 4. Sendo erro grosseiro o endereçamento do recurso ao Tribunal de Justiça - o que

obsta a interrupção ou mesmo a suspensão do prazo recursal -, forçoso reconhecer a intempestividade do agravo

de instrumento , quando já transcorrido o prazo legal recursal. 5. agravo regimental conhecido como legal e

improvido.(AI 00057931220114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 -

PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:18/01/2012)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO . ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.

ENDEREÇAMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO A TRIBUNAL INCOMPETENTE.

INVIABILIDADE DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INOCORRÊNCIA DE INTERRUPTÃO OU

SUSPENSÃO DO PRAZO ADEQUADO PARA A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. 1.O presente agravo foi

interposto perante o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 02.12.2009 (fl. 02). Ao apreciar o

feito, o Desembargador Relator não conheceu do recurso, declinando da competência e determinando a remessa

do feito a este Egrégio Tribunal, com fundamento no artigo 109, parágrafo 4º, da Constituição federal (fls. 53/54).

2. A disciplina do agravo , seja ele retido seja de instrumento , está claramente disposta no art. 524 do Código de

Processo Civil. Dentre os requisitos que compõem a regularidade formal do recurso se sobressai o seu

endereçamento ao Tribunal competente, que deve ser realizado corretamente. 3. Conforme o art. 109, § 4º, da

Constituição federal , em se tratando de Decisão Interlocutória proferida pelo Juízo estadual no exercício da

jurisdição delegada pelo § 3º, a competência para o processamento e julgamento do agravo cabe ao Tribunal

Regional federal da respectiva Seção Judiciária. Assim, seu endereçamento ao Tribunal de Justiça caracteriza erro

grosseiro, inviabilizando, a um só tempo, a fungibilidade recursal e a interrupção ou suspensão do prazo adequado

à sua interposição. 4. agravo a que se nega provimento.(AI 201003000066348, DESEMBARGADOR FEDERAL

FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:22/08/2011 PÁGINA: 1227.)

Ante a manifesta intempestividade o recurso não reúne condições de ser conhecido.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, o que faço com fulcro no artigo 557, "caput", do mesmo diploma legal.

Comunique-se à origem.

Com o trânsito, dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013792-50.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.013792-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : SOCIEDADE DE PROTECAO E BEM-ESTAR ANIMAL - ABRIGO DOS BICHOS
ADVOGADO : MS009662 FABIO A ASSIS ANDREASI e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE MS e outro
ADVOGADO : MS011206 CHRISTOPHER PINHO FERRO SCAPINELLI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00012700420084036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Fls. 482/483.

Defiro pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016345-70.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016345-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : PLASTSEVEN IND E COM LTDA
ADVOGADO : SP156154 GUILHERME MAGALHAES CHIARELLI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 07.00.00091-6 A Vr MOGI GUACU/SP

DESPACHO

Oficie-se o r. Juízo de origem para que preste informações, nos termos do art. 527, IV, do Código de Processo Civil, a respeito da execução fiscal 362.01.2007.006776-7, em especial sobre a penhora realizada e eventual pedido de parcelamento. Após, retornem os autos conclusos. Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00006 CAUTELAR INOMINADA Nº 0037198-66.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037198-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
REQUERENTE : EMPRESA FOLHA DA MANHA S/A
ADVOGADO : SP169042 LIVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00451941919994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de medida cautelar inominada requerida por "Empresa Folha da Manhã S/A" em face da União Federal objetivando a substituição da penhora efetuada na execução fiscal nº 1999.61.82.045194-8 por precatório em favor da requerente expedido no processo nº 89.03.042115-2, para fins de renovação de certidão de regularidade fiscal.

Narra a requerente não ter conseguido renovar a sua certidão de regularidade fiscal por constar como óbice a inscrição em dívida ativa que ensejou a referida execução, uma vez que, conforme lhe foi informado pela requerida, o valor do bem penhorado naqueles autos se tornou insuficiente para a garantia do débito, em razão da atualização deste.

Afirma que a mencionada execução e os respectivos embargos (nº 2001.61.82.008015-3), nos quais interpôs apelação, já foram remetidos pela Vara de origem para esta Corte, onde, no entanto, ainda não foram distribuídos nem há previsão para tanto, fato que, no seu entender, justifica o ajuizamento da cautelar, em virtude da sua urgência na renovação da certidão pretendida.

Alega que a oferta de substituição de penhora atende tanto o seu interesse quanto a legislação vigente, posto que o valor original do precatório oferecido (R\$ 202.064,23) é superior ao do bem móvel penhorado na execução, bem como ao valor atualizado da dívida (R\$ 135.031,75, cf. extrato da PGFN acostado à inicial), e há previsão na constituição (art. 100) quanto à compensação preferencial dos precatórios com débitos do exequente.

Aduz, ainda, a penhorabilidade dos precatórios, assinalando que, no caso, o precatório oferecido foi emitido pela própria requerida e não constitui mera expectativa de direito, uma vez que já houve a quitação das suas duas primeiras parcelas.

Sustenta a presença dos requisitos de concessão da cautela requerida, a saber, o *periculum in mora*, consubstanciado na impossibilidade de obter imediatamente a certidão de regularidade fiscal - por estar impedida de realizar a substituição de penhora pretendida, em razão de se encontrarem em trânsito os autos da execução fiscal -, que compromete o prosseguimento de suas atividades, prejudicando-a na manutenção de contratos, participação em licitações e obtenção de financiamentos; e o *fumus boni iuris*, configurado no seu direito de substituição do bem penhorado na execução pela penhora do precatório ofertado.

Pleiteou a concessão de liminar "*inaudita altera parte*", a fim de que fosse autorizada a substituição do bem penhorado na execução fiscal nº 1999.61.82.045194-8 pela penhora do precatório expedido no processo nº 89.03.042115-2, até o limite da dívida exequenda, e, conseqüentemente, se reconhecesse não constituir essa dívida óbice à expedição de certidão de regularidade fiscal em seu favor.

A decisão de fls. 183/184 proferida pela Des. Fed. Diva Malerbi indeferiu a liminar pleiteada.

A decisão foi mantida por seus próprios fundamentos e recebeu-se a petição de fls. 189/190 como aditamento à inicial.

A União *contestou* às fls. 198/203.

Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 15.000,00.

É o relatório.

Decido.

A presente medida cautelar é incidental aos embargos à execução fiscal nº 2001.61.82.008015-3 em que foi proferida decisão monocrática por este Relator negando seguimento ao recurso.

No entanto, em razão da ocorrência do julgamento do recurso nos autos da ação principal (embargos à execução fiscal nº 2001.61.82.008015-3), julgo prejudicada a presente cautelar, pela manifesta perda de seu objeto, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal c/c o art. 808, III, e art. 557, ambos do Código de Processo Civil.

Após o decurso do prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos.

Cumpra-se.

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

2013.03.00.022839-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : AES TIETE S/A
ADVOGADO : SP131351 BRUNO HENRIQUE GONCALVES e outro
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ALVARO STIPP e outro
PARTE RÉ : MUNICIPIO DE RIOLÂNDIA SP
ADVOGADO : SP130406 LUIS FERNANDO DE MACEDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00140772920084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de AGRAVO DE INSTRUMENTO, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela AES TIETÊ S/A, contra a decisão do Juízo da 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, **que determinou a baixa dos autos em diligência para que a agravante promova a marcação da cota máxima *maximorum* e da cota máxima operacional na propriedade do réu, no prazo de 60 dias, sob pena de multa diária de R\$100,00.**

A decisão agravada foi proferida no bojo de AÇÃO CIVIL PÚBLICA nº 0014077-29.2008.403.6106, interposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em desfavor do MUNICÍPIO DE RIOLÂNDIA/SP e da AES TIETÊ S/A, objetivando a recuperação de área de preservação permanente (APP), danificada pela manutenção do "Embarcadouro Porto Brasil" (pelo MUNICÍPIO DE RIOLÂNDIA/SP), a menos de 100 metros do nível máximo do Rio Grande, no reservatório da UHE de Água Vermelha (fls. 87/101).

Nas razões de recurso, pleiteia-se a revogação da decisão agravada e a extinção da ação civil pública, com fulcro no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, sob as seguintes alegações:

- (1) aplica-se à hipótese o artigo 62 da Lei nº 12.651/2012, o novo Código Florestal, pois o reservatório da UHE de Água Vermelha foi objeto do contrato de concessão celebrado entre a AES TIETÊ S/A e a UNIÃO FEDERAL em 20/12/1999;
- (2) nos termos do artigo 62 da Lei nº 12.651/2012 não existe APP no reservatório da UHE de Água Vermelha, pois os níveis das cotas máximas operacional e *maximorum* são idênticos, medindo 383,3 metros;
- (3) embora a AES TIETÊ S/A seja titular da faixa de segurança de 30 metros a partir da margem do reservatório da UHE de Água Vermelha, inexistente obrigação legal ou contratual de demarcação dessa área;
- (4) a agravante não pode adentrar em propriedade particular de terceiro;
- (5) é o MUNICÍPIO DE RIOLÂNDIA/SP que deve arcar com a multa diária fixada, caso a decisão não seja revogada.

A PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA, na contraminuta, pugnou pela manutenção da decisão agravada (fls. 432/438).

DECIDO

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

Baixa em diligencia ambiental.

*Em ordem de sentenciar o feito, AÇÃO CIVIL PÚBLICA proposta pelo Ministério Público Federal pretendendo a condenação do(s) réu(s) a reparar(em) o dano ambiental causado em área de preservação permanente, observo que não está presente nos autos informação sobre a localização da cota "máxima *maximorum*" na propriedade do réu.*

O Novo Código Florestal (Lei 12.651/12) trouxe várias novidades na regulamentação das áreas de preservação

permanente (APPs).

O artigo 2º, alínea "b" do Código Florestal antigo (Lei 4.771/65), vigente quando da propositura da demanda, previa como APPs aquelas situadas no entorno dos reservatórios artificiais, sem contudo explicitar suas medidas, o que implicava na sua conjugação com a Resolução CONAMA nº 302/2002 que fixava a APP levando em conta a medida horizontal a partir do nível máximo normal.

Assim, a principal alteração do Novo Código Florestal refere-se à substituição do critério de medida da APP, que passa a ser vertical (com base no nível da água, portanto variável conforme o relevo) e não mais horizontal (com base em uma medida fixa a partir da margem no nível máximo normal - ou operativo/operacional), conforme redação do art. 62. Vale destacar que conforme o relevo, se menos íngreme a partir da cota máxima operacional, a distância desta até a cota máxima maximorum pode ser bem maior que aquela prevista naquela Resolução. Em lugares de banhado, onde a margem é quase plana a APP se estenderá. Portanto, não há como atribuir prejuízo ou diminuição de área de preservação somente pela alteração do critério de tomada de medida da APP, o que afasta a sua inconstitucionalidade.

Com a alteração da forma de definição da APP trazida pela Lei 12.651/12 em seu artigo 62, não é possível estabelecer se a construção está ou não dentro da área protegida porque não há nos autos informações sobre a marcação da cota "máxima maximorum", e isso afasta a possibilidade de análise de afetação ou não da APP conforme a regra atual.

Por outro lado, pelo contrato, a concessionária AES-Tietê tem obrigação de cuidar da APP, agora conforme fixada na nova Lei de forma que terá também que estabelecer a posição da cota máxima maximorum na propriedade em testilha para desempenhar suas obrigações retro. Além disso, em se tratando de procedimento técnico análogo ao já determinado em liminar, urge seja feito pela mesma requerida como forma de facilitar as diligências necessárias à proteção ambiental no caso concreto, bem como para fixar as responsabilidades em decorrência da sentença, conforme acima explanado.

Por tais motivos, determino que baixem os autos em diligência para que a AES-Tietê, promova a marcação da cota máxima maximorum e da cota máxima operacional na propriedade do réu, no prazo de 60 dias, sob pena de multa diária de R\$100,00. Deverá também a requerida trazer comprovação fotográfica ou croqui da marcação, onde seja possível estabelecer se e quais construções estão dentro da faixa da APP conforme o novo Código Florestal.

Cumpra-se.

(www.jfsp.jus.br)

Em que pese toda a argumentação da agravante, a decisão *sub iudece* considerou as alterações determinadas pelo Novo Código Florestal em relação aos critérios de medição da APP no entorno dos reservatórios artificiais.

Assim, nessa sede de cognição sumária, não se vislumbra qualquer empecilho à marcação da cota máxima maximorum e da cota máxima operacional na referida propriedade, no prazo de 60 dias, a fim de possibilitar a análise de afetação ou não da APP conforme a regra atual.

Nesse sentido têm sido as decisões dessa Sexta Turma, em processos que envolvem a mesma questão (AI 2013.03.00.026711-2/SP, AI 2013.03.00.022852-0/SP, AI 2013.03.00.022828-3/SP, AI 2013.03.00.022833-7/SP).

Pelo o exposto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se.

Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026442-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026442-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : IVANI DE OLIVEIRA MACHADO
ADVOGADO : SP204693 GERALCILIO JOSE PEREIRA DA COSTA FILHO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : JAMAC CONSTRUTORA LTDA e outro
: FERNANDA DE OLIVEIRA MACHADO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO SEBASTIAO SP
No. ORIG. : 10.00.01163-4 A Vr SAO SEBASTIAO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Ivani de Oliveira Machado** em face de decisão monocrática deste Relator que negou seguimento ao agravo de instrumento por se tratar de recurso manifestamente improcedente e que colide contra Súmula de Tribunal Superior (fls. 147/149).

A embargante insurge-se sustentando a ocorrência de omissão e obscuridade na decisão embargada, uma vez que pelas datas citadas resta evidente a inércia do processo por mais de cinco anos.

Alega que a culpa pela demora, no caso, não pode ser imputada somente ao judiciário, pois é dever do exequente diligenciar para o cumprimento dos atos judiciais.

Sustenta que a decisão embargada, fere o artigo 219, §2º, do Código de Processo Civil, por não o ter ventilado em sua fundamentação.

Por fim, salienta necessidade de pré-questionamento da matéria para o acesso às instâncias superiores (fls. 152/158).

É o relatório.

Decido.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (**STJ**: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF**: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo **incabível** o recurso para:

[Tab]a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (**STJ**: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "*o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*" (**STJ**: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (**STJ**: EDcl no AgRg nos REsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

[Tab]b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (**STJ**: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA

TURMA, julgado em 23/10/1990);

[Tab]c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

[Tab]d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

[Tab]e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

[Tab]f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Pelo exposto, **conheço e nego seguimento aos embargos de declaração**, o que faço com fulcro no artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.[Tab]

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004873-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004873-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MARGARETE CALSOLARI ZANIRATO e outro
: CAIO MURILO CRUZ
ADVOGADO : SP107633 MAURO ROSNER e outro
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
PARTE RÉ : RICARDO LUIZ DE JESUS
: SOLOMAO RODRIGUES GUERRA
ADVOGADO : SP112501 ROSIANY RODRIGUES GUERRA e outro
PARTE RÉ : VINCENZO CARLO GRIPPO
ADVOGADO : SP038175 ANTONIO JOERTO FONSECA e outro
PARTE RÉ : PAULO ROBERTO DOS SANTOS LEONOR
ADVOGADO : SP162456 GUZTAVO HENRIQUE ZUCCATO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00007971820134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos por MARGARETE CALSOLARI ZANIRATO e CAIO

MURILO CRUZ contra a decisão monocrática que negou seguimento ao AGRAVO DE INSTRUMENTO manifestamente improcedente.

Nas razões de recurso, alega-se que a decisão embargada é **omissa**, pois analisou somente parte dos fundamentos exposto no AGRAVO DE INSTRUMENTO, relativos à inépcia da inicial (fls. 357/361).

DECIDO

São possíveis EMBARGOS DE DECLARAÇÃO somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/4/2011, DJe 25/4/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/3/2011, DJe 30/3/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 1/3/2011, DJe 28/3/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 2/3/2011, DJe 25/3/2011 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Rel. Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 7/12/2010, DJe 21/3/2011), sendo **incabível** o recurso - ainda mais com efeitos infringentes - para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos **novos** (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/4/2011, DJe 2/5/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/4/2011, DJe 25/4/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/4/2011, DJe 15/4/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/2/2011, DJe 11/4/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem ...o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão... (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 7/4/2011, DJe 15/4/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/3/2011, DJe 21/3/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 1/2/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a insatisfação do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/4/2011, DJe 4/5/2011);

b) compelir o órgão julgador a responder a **questionários** postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/4/2011, DJe 5/5/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/2/2011, DJe 3/3/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/4/2011, DJe-082 DIVULG 3-5-2011 PUBLIC 4-5-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/2/2011). A propósito, já decidiu o STJ que ...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado artigo 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado... (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 5/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver contradição que não seja **interna** (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/2/2011, DJe 23/2/2011);

e) permitir que a parte **repise** seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/4/2011, DJe 10/5/2011);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil,

pois ...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos EMBARGOS DE DECLARAÇÃO... (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/4/2011, DJe 2/5/2011).

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê e não serve sequer para fins de prequestionamento.

A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede de AGRAVO DE INSTRUMENTO, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - **que a parte discorde da motivação ou da solução dada em segunda instância.**

Com efeito, o julgador não é obrigado a examinar cada uma das teses trazidas pela parte em seu arrazoado. Basta que externe com precisão as razões de seu convencimento - como ocorreu no caso dos autos - para que haja justa causa para o juízo feito em segunda instância.

Por todo o exposto, **nego provimento aos EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015979-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015979-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	: ANA DE ALMEIDA SOUZA e outros
	: JOEL CARLOS DE SOUZA
	: ROSILENE TIBURCIO DOS SANTOS
	: PEDRO ANTONIO DE SOUZA FILHO
	: EDIR BOSSO DE SOUZA
	: LEONILDA MARIA DE SOUZA BONIFACIO
ADVOGADO	: SP151197 ADRIANA APARECIDA GIOSA LIGERO e outro
AGRAVADO(A)	: Ministério Público Federal
PROCURADOR	: TITO LIVIO SEABRA e outro
PARTE AUTORA	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE AUTORA	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	: 00099087320114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Fls. 160/163:

A parte agravante interpõe "agravo regimental" em face da decisão de fls. 156/157 na qual ordenei a **retenção do agravo de instrumento** que contrastava decisão de primeiro grau que indeferiu a impugnação à nomeação de perito em sede de ação civil pública ambiental movida pelo Ministério Público Federal.

Insiste a recorrente "na produção de prova pericial a ser realizada por perito imparcial".

Os argumentos da recorrente em nada abalam a convicção deste Relator conforme as razões já explicitadas na

decisão de fls. 156/157.

Como já dito antes, "a matéria abordada na interlocutória **não é potencialmente causadora de dano irreparável** e poderá ser apreciada preliminarmente quando do julgamento de eventual apelação".

Assim, alegação expendida no pedido de reconsideração nem de longe serve para caracterizar a presença dos requisitos necessários para excepcionar a regra da conversão do agravo de instrumento em retido conforme dispõe o inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Destaco, por fim, que a irrecorribilidade da decisão que converte o agravo de instrumento em retido decorre dos termos da lei. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SFH. CONVERSÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. DECISÃO IRRECORRÍVEL. ART. 527, INCISO II E PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC.

1. Nos termos da regra do art. 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **é irrecorrível a decisão que converte o agravo de instrumento em agravo retido**, facultando à parte apenas formular pedido de reconsideração ao próprio relator.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 937.586/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 28/04/2011)

PROCESSUAL CIVIL - CONVERSÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO - ART. 527, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO INTERNO - IMPOSSIBILIDADE - REQUISITOS REEXAME DE PROVA - SÚMULA 7/STJ - PRECEDENTES.

1. A Corte Especial deste Superior Tribunal entendeu que a decisão prevista no inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, que converte o agravo de instrumento em retido, é irrecorrível, podendo ser atacada somente por meio de mandado de segurança. 2. A análise da existência dos requisitos elencados no inciso II do art. 527 do Diploma Processual, capazes de impedir a conversão do instrumento em retido, é inviável em recurso especial, tendo em vista o necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1161847/TO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 04/03/2010)

Ante o exposto, **mantenho a decisão** proferida pelos seus próprios fundamentos.

Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020000-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020000-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	: MARIA GARRIDO ALCOCER e outros
	: LEONARDO PETZOLD VASCONCELOS
	: IRACY PAULINO
	: ALDERICO CABRAL DE SOUZA VIANA
	: RAFAEL PRIORELLI
ADVOGADO	: PR052293 ALLAN AMIN PROPST e outro
AGRAVADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00090842420094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Agravo de instrumento tirado por **Maria Garrido Alcocer e outros**, em face de decisão de fls. 160 (fls. 297 do

feito originário), que homologou os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial.
Não houve pedido expresso de concessão de efeito suspensivo.
À contraminuta.
Intimem-se.
São Paulo, 22 de agosto de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2852/2014

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008015-80.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.008015-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : EMPRESA FOLHA DA MANHA S/A
ADVOGADO : SP208452 GABRIELA SILVA DE LEMOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00080158020014036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos contra a execução fiscal apensa, autos n. 1999.61.82.045194-8, na qual é exigido crédito tributário de Imposto sobre a Renda retido na fonte (IRRF), constituído por meio de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) apresentada pela própria embargante, que requereu seja julgada extinta a execução (fls. 02/06).

Alegou que a parte do crédito exequendo relativa ao IRRF sobre rendimentos do trabalho assalariado foi extinto mediante pagamento e a parte relativa ao IRRF sobre rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício é indevida porque *decorrente de erro de preenchimento da DCTF*.

Apresentou protesto genérico de provas e juntou documentos.

Intimada para impugnação, a embargada requereu prazo de 120 dias para manifestação do órgão fazendário e nova oportunidade de manifestação (fls. 41/44). Intimada a manifestar-se sobre a impugnação e especificar provas (fl. 45), a embargante não se opôs à suspensão do feito, sem especificar provas (fl. 51/52). A suspensão foi deferida (fl. 53).

Novos pedidos de suspensão foram apresentados (fls. 55, 60, 65) e deferidos (fls. 58, 63 e 69). A embargada foi intimada a especificar provas (fl. 71), devolvendo os autos sem manifestação (fl. 72). Foi requisitada cópia do procedimento administrativo, juntada aos autos (fls. 104/202).

Intimada para manifestação sobre o processo administrativo (fl. 203), a embargante requereu prova pericial (fls. 207/212).

Na sentença de fls. 213 e verso, o d. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, declarando extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Custas inaplicáveis (art. 7º da Lei n. 9.289/96). Sem condenação da embargante em honorários advocatícios, embutidos no encargo do DL n. 1.025/69, já incluídos na execução.

Apela a embargante requerendo a reforma da sentença para julgar procedentes os embargos de devedor, na medida em que o crédito tributário em cobrança está extinto, nos termos do artigo 156, I, do CTN, ou alternativamente, caso assim não se entenda que seja reconhecido o pedido reiterado da apelante de produção de prova pericial contábil, anulando-se a r. sentença a fim de que seja produzida a prova pericial e, assim, definitivamente comprovada a ilegalidade da cobrança tal como pretendida (fls. 229/242). Recurso respondido.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar

provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Verifica-se que os embargos são meramente protelatórios, pois a **Certidão de Dívida Ativa** goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80.

Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. NÃO-COMPROVAÇÃO. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.

1. De acordo com os arts. 204 do Código Tributário Nacional e 3º da Lei n. 6.830/80, a Dívida Ativa goza da presunção relativa de certeza e liquidez, sendo que tal presunção pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.

(...)

5. Recurso especial parcialmente conhecido, porém, nessa extensão, não provido.

(REsp 1154248/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 14/02/2011)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGOS 2º, PARÁGRAFO 8º, E 16 DA LEI Nº 6.830/80. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 282/STF. PIS E COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 3º, PARÁGRAFO 1º, DA LEI Nº 9.718/98. CDA. DECOTE. NECESSIDADE DE EXAME PERICIAL. MEROS CÁLCULOS ARITMÉTICOS. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. DESCONSTITUIÇÃO. ÔNUS. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

4. É firme a jurisprudência desta Corte Superior em que o ônus de desconstituir a presunção de certeza e liquidez da CDA é do executado, salvo quando inobservados os seus requisitos legais, de modo a não permitir ao contribuinte o pleno exercício do direito à ampla defesa, cabendo à Fazenda exequente, em casos tais, a emenda ou substituição do título executivo.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1204871/PE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 02/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ORIENTAÇÃO CONSOLIDADA PELA EG. PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RECURSO REPETITIVO 1.110.925/SP. SÚMULA 7/STJ.

(...)

4. "A presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução" (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Dje de 04.05.09).

(...)

6. Agravo regimental não provido com aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, na forma do art. 557, § 2º, do CPC.

(AgRg no Ag 1215821/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 30/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO PELA PRESCINDIBILIDADE DA MESMA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. NULIDADE CERTIDÃO DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

(...)

2. Os arts. 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, preconizam que a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária.

3. A finalidade dessa regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias.

(...)

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 971.090/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe

13/11/2008)

Decidiu com acerto o Magistrado de primeiro grau ao julgar improcedentes os embargos, cujos bem lançados fundamentos transcrevo a seguir:

"(...)

Indefiro o pedido de prova pericial. É que a embargante deixou de requerê-lo na inicial (art. 16, parágrafo 2º, da Lei n. 6.830/80), ou mesmo quando foi intimada para especificar as provas que pretendia produzir. Nesse caso a oportunidade para produzir essa prova encontra-se preclusa.

Sendo assim, não havendo outras provas a produzir e já tendo as partes se manifestado sobre as provas constantes dos autos, passo ao julgamento antecipado da lide (art. 330, inciso I, do Código de Processo Civil).

As alegações de pagamento parcial e de inocorrência parcial do fato gerador não podem ser acolhidas. A CDA goza da presunção de certeza e liquidez, cabendo ao embargante o ônus de ilidir essa presunção mediante prova inequívoca (art. 3º da Lei n. 6.830/80).

No caso, não houve a produção de prova pericial, indispensável para comprovar as alegações da embargante. Não havendo prova em sentido contrário, sendo presumida a legitimidade da exigência, o pedido de extinção da execução não pode ser acolhido.

Além disso, consta dos autos que, após análise do órgão fazendário, o crédito exequendo foi mantido em virtude de ausência de prova inequívoca do cabimento da retificação pretendida (fl. 195/196). Assim, a embargante não faz *jus* ao reconhecimento da procedência das suas alegações nestes autos, sem prejuízo de ainda poder obter esse reconhecimento na esfera administrativa.

"(...)"

Ora, a leitura da r. sentença mostra que o d. Juízo perscrutou com intensidade as alegações postas pela parte embargante, bem como a documentação colacionada nos autos, e julgou improcedentes os embargos; este Relator adota *in integrum* a fundamentação do excelente órgão julgante de 1º grau.

Isto posto, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025608-88.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.025608-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: Banco Central do Brasil
ADVOGADO	: SP162640 LUIZ AFONSO COELHO BRINCO e outro
APELADO(A)	: ERIC IYKE AGOHA
ADVOGADO	: SP234745 MARCELO BAPTISTINI MOLEIRO e outro
APELADO(A)	: BESTLINK COM/REPRESENTACAO EXP/ E IMP/ LTDA e outro
	: ANGELA ADA AGOHA
No. ORIG.	: 00256088820024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pelo BACEN - Banco Central do Brasil em face de BESTLINK COMÉRCIO REPRESENTAÇÃO IMPORTAÇÃO IMPORTAÇÃO LTDA. e ERIC IYKE AGOHA com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

Em exceção de pré-executividade o sócio alegou a prescrição do crédito não tributário, a prescrição intercorrente e a ilegitimidade passiva *ad causam*.

O r. juízo *a quo* reconheceu a prescrição intercorrente e julgou extinto o processo com fulcro no art. 269, IV do CPC. Condenou a exequente na verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou a exequente requerendo a reforma da r. sentença ao fundamento de que ino correu a prescrição

intercorrente.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

No tocante à prescrição do crédito não tributário relativo à cobrança de multas administrativas, decorrentes do exercício do poder de polícia por autarquia federal, e na esteira do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça (1ª Seção, REsp Representativo de Controvérsia n.º 1105442/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 13.04.2011, publ. 26.04.2011) e desta C. Sexta Turma, entendendo aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado a partir da constituição do crédito, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e art. 1º da Lei n.º 9.873/99.

A propósito, matéria foi objeto de julgamento pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob o regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC):

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. INCIDÊNCIA DO DECRETO Nº 20.910/32. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

1. É de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32).

2. Recurso especial provido.

(STJ, 1ª Seção, REsp n.º 1105442/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 09.12.2009, DJe 22.02.2011)

Portanto, a Fazenda Pública, neste conceito incluídas as autarquias, tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito não tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva.

Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação (art. 2º-A, I da Lei n.º 9.873/99), pode acontecer de o processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente.

A respeito da prescrição intercorrente, leciona Ernesto José Toniolo:

A expressão intercorrente é empregada em execução fiscal para designar a situação na qual a prescrição, anteriormente interrompida, volta a correr no curso do processo, nele completando o fluxo de seu prazo. Não deve ser confundida, portanto, com a prescrição iniciada antes do ajuizamento da demanda e decretada pelo juiz no curso da execução fiscal.

(...)

Trata-se da mesma prescrição prevista no CTN, no Código Civil, ou em legislação esparsa, que pode voltar a fluir no curso da execução fiscal, geralmente em virtude da inércia da exequente em fazer uso, durante o processo de execução, dos poderes, das faculdades e dos deveres inerentes ao exercício do direito de ação, por exemplo, a inércia do ente público em promover os atos cabíveis no intuito de levar o processo a termo.

(A prescrição Intercorrente na Execução Fiscal, 1ª ed., RJ, Ed. Lumen Juris, 2007, p.102/103)

O C. STJ, no julgamento do RESP 1.222.444/RS, de Relatoria de Min. Mauro Campbell Marques, julgado no rito do art. 543-C do CPC, pacificou a orientação de que *A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.*

Assim, quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, revejo meu posicionamento acerca da contagem do prazo prescricional do redirecionamento da execução fiscal para os sócios e passo a adotar o entendimento esposado pela E. 6ª Turma, aplicando-se a teoria da *actio nata*, qual seja, para o caso de pedido de redirecionamento do feito para os sócios/corresponsáveis, o marco inicial se dá quando a exequente toma conhecimento dos elementos que possibilitem o prosseguimento do feito em face dos corresponsáveis.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REQUISITOS: LAPSO TEMPORAL E INÉRCIA DO CREDOR. DESÍDIA DO EXEQUENTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS.

IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a prescrição intercorrente depende não só da análise fria do lapso temporal, mas se conjuga com outro requisito indispensável, a prova da desídia do credor na diligência do processo.

2. O Tribunal de origem, ao analisar a matéria, afastou a ocorrência de prescrição por reconhecer culpa exclusiva da máquina judiciária e ausência de inércia da exequente. Dessa forma, desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg. no AREsp. 459937/GO, Rel. Min. Humberto Martins, j. 25/03/2014, DJ 31/03/2014) *TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.*

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da actio nata.

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.

4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no EResp 1196377, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 27/10/2010) *DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO. PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. INOCORRÊNCIA. DISSOLUÇÃO. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DE FATO. INDÍCIOS DE ATOS DISSIMULADOS DE AQUISIÇÃO DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. AGRAVO INOMINADO DESPROVIDO.*

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que a prescrição, para o redirecionamento da execução fiscal, não pode ser contada, necessariamente, a partir da citação da executada originária, mas somente quando verificada a lesão a direito do credor capaz de legitimar a invocação da responsabilidade de outrem, terceiro ou sucessor na relação processual até então formada, mesmo porque não pode correr a prescrição sem a inércia culposa do titular do direito na respectiva defesa.

3. A EF foi ajuizada antes da LC 118/2005, mais precisamente em 07/07/1995 (f. 176), com citação da executada GOALCOOL em 21/07/1996 (f. 180), antes do decurso do quinquênio, iniciado a partir da rescisão do parcelamento, não se configurando, portanto, a prescrição material, independentemente da aplicação das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.

4. Não restou caracterizada a prescrição intercorrente, para fins de redirecionamento, por falta de inércia culposa da exequente, como se verifica dos atos processuais.

5. Considerando a suspensão da execução em face dos embargos à execução e do crédito tributário em razão do parcelamento, com efeitos tanto para a devedora originária quanto para os sócios e demais corresponsáveis, à luz da jurisprudência consolidada, verifica-se que não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. A tramitação do executivo fiscal até o pedido de inclusão das agravantes no polo passivo, como foi descrito e narrado, revela a inexistência de prescrição intercorrente.

6. Há indícios concretos de sucessão em cadeia, primeiramente, por intermédio de JOAQUIM PACCA JUNIOR e, posteriormente, por JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO e BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO que, juntamente com outras pessoas, instalaram no local a empresa ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., a qual, por sua vez, vendeu todo o complexo industrial para AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA., que gravou a sede com hipoteca para garantir destacado crédito em benefício daquela, refletindo a existência de vínculo entre empresa e administradores.

7. Na cognição estreita e sumária da própria execução fiscal não é possível analisar questões fáticas que exigem dilação probatória, tais como as que, supostamente, afastariam os indícios de sucessão tributária de fato, quando

estes são, no seu conjunto, suficientes como indicativos de que o fundo de comércio passou da executada GOALCOOL para a ENERGETICA SERRANÓPOLIS LTDA., por intermédio de seus sócios, e, após, para a AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA.

8. A natureza da ação executiva impede que questões diversas sejam transferidas de sua sede natural, que são os embargos do devedor, na qual, aliás, as garantias processuais são mais amplas, para ambas as partes.

9. Agravo inominado improvido.

(TRF3, 3ª Turma, AI nº 2013.03.00.017718-4, Rel. Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DE 31/03/2014) AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - "ACTIO NATA".

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta e reconheceu a ocorrência de prescrição em face dos sócios da empresa executada, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

3. Certidão do Oficial de Justiça indica a inatividade da empresa executada em 31/08/2010. A União Federal tomou ciência dessa circunstância em 31/03/2011, ocasião em que pleiteou o redirecionamento do feito em face dos sócios da pessoa jurídica. Denota-se, pois, a não-ocorrência da prescrição intercorrente quando do pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo do feito.

4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

(TRF3, 6ª Turma, Agravo legal em AI nº 0039361-19.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJ 18/05/2012)

No caso vertente, o BACEN teve conhecimento da dissolução irregular da empresa através de certidão expedida pelo oficial de justiça dando conta da impossibilidade de efetivação de citação, o que se deu em 19.09.2007.

Portanto, considerando-se que o pedido de redirecionamento do feito em face dos sócios deu-se em 17.06.2009, não restou configurada a ocorrência de prescrição intercorrente em relação à pretensão do redirecionamento da demanda para os sócios/corresponsáveis, não tendo transcorrido lapso prescricional de 5 (cinco) anos entre os termos inicial e final de contagem do prazo.

Feitas tais considerações, passo à análise da questão remanescente veiculada na exceção de pré-executividade relativa à ilegitimidade passiva *ad causam* do sócio Sr. ERIC IYKE AGOHA, com fulcro no § 2º, do art. 515, do Código de Processo Civil, incluído pela Lei n.º 10.352/2001.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

Muito embora seja inaplicável ao caso vertente a regra do art. 135, III, do Código Tributário Nacional, por tratar-se de crédito de natureza não tributária, há que se ter por incidente o Decreto nº 3708/19 ou o art. 50 do Novo Código Civil, a depender da data de ajuizamento da execução fiscal.

In casu, cabe analisar se a hipótese em tela se enquadra no disposto no art. 50, do NCC (aplicável ao caso, eis que se trata de execução fiscal ajuizada em 2002, após a entrada em vigor do NCC), que assim estatui:

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

A teoria da desconsideração da pessoa jurídica, cuja aplicação encontra terreno no direito brasileiro, em princípio, tem lugar quando há um desvirtuamento da função econômico-social da pessoa jurídica.

Admite-se a desconsideração nas hipóteses em que configurado o mau uso da sociedade pelos sócios, os quais, desviando-a de suas finalidades, fazem dela instrumento para fraudar a lei ou subtrair-se de obrigação definida contratualmente, com o intuito de obter vantagens, em detrimento de terceiros.

Amador Paes de Almeida delimita bem a aplicação de tal teoria e em referência ao Prof. Rubens Requião, um dos principais estudiosos sobre o tema, ressalta que:

A disregard doctrine visa, como se sabe, impedir a utilização fraudulenta ou abusiva da pessoa jurídica. Dois são, portanto, os seus pressupostos:

1º) a fraude;

2º) o abuso de direito.

No primeiro caso, a pessoa jurídica é utilizada, pelos respectivos sócios, como instrumento de fraude, visando vantagens pessoais em prejuízo alheio. No segundo caso, é dirigida de forma inadequada e abusiva.

Ora, a pessoa jurídica não é senão um instrumento para a satisfação das necessidades humanas, na expressão quase textual de renomado jurista. Criação da lei, não possuindo vida natural, é, obviamente, dirigida pelas pessoas físicas de seus respectivos sócios, os quais devem imprimir, na direção dela, as cautelas necessárias. Se, todavia, imprudentemente, dela se utilizam os sócios, com isso causando prejuízos a terceiros, devem responder pessoalmente pelos prejuízos a que derem causa. (Manual das Sociedades Comerciais. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 31)

Assim, para ter cabimento a desconsideração, há de ser feita análise de cada caso concreto, devendo emergir do contexto probatório, no mínimo, situação que aponte para a ocorrência de aparente ilicitude no ato praticado pelo sócio.

Na hipótese *sub judice*, observo que a empresa não foi localizada no endereço registrado como sua sede, conforme certidão de fl. 29, de onde se presume sua dissolução irregular. Nesse passo, o BACEN pleiteou a desconsideração da pessoa jurídica para o fim de alcançar bens dos sócios e assim saldar a dívida, o que restou deferido pelo d. magistrado de origem.

De outro lado, a exequente apresentou, ao menos, início de prova da ocorrência de fraude ou abuso de direito praticados através da sociedade, ensejando a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica e a consequente responsabilização dos sócios, aliado à não localização da empresa no endereço registrado como sua sede.

A respeito, trago à colação o seguinte precedente jurisprudencial em hipótese semelhante:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA- ART. 135, CTN - NÃO APLICAÇÃO - RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS - ART. 50, CC - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - ART. 28, CDC - PODERES DE ADMINISTRAÇÃO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1.A responsabilidade do sócio -gerente pelos créditos tributários da empresa está regulada no art. 135, III, CTN. Assim, os sócios -gerentes respondem pelos créditos tributários da empresa na hipótese de terem agido com excesso de poder ou atos contrários à lei, ao contrato social ou aos estatutos. 2.A jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça é de que é inaplicável o art. 135, III do CTN às dívidas de natureza não-tributária. 3. No caso dos autos, a execução fiscal é promovida para cobrança de multa administrativa aplicada pelo INMETRO, ou seja, de natureza não tributária. 4.A punição administrativa sem indicação de dolo especial dos sócios com a devida especificação da participação, não enseja a responsabilidade. Prática desse jaez tornaria a responsabilidade objetiva. 5.Para se deferir o pedido do agravante, faz-se mister a subsunção do caso em apreço ao artigo 50 do Novo Código Civil, que assim dispõe: "Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relação de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica." 6.São duas as hipóteses postas no dispositivo a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica para que se possa estender a responsabilidade aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica: desvio de finalidade e confusão patrimonial. 7.Compulsando os autos, verifica-se que a empresa executada não foi localizada pelo Oficial de Justiça em seu domicílio cadastrado (fl. 32), podendo se inferir sua dissolução irregular e, assim, o abuso da personalidade jurídica a justificar a inclusão de seus dirigentes na demanda, para responder pelo débito ora exigido. 8.O redirecionamento do executivo não pode ser feito de maneira genérica e aleatória, alcançando todos os participantes do quadro societário da empresa, sem discriminar as atribuições de cada sócio dentro da sociedade. Isto porque, apenas aqueles com poderes de gestão, em princípio, infringiram a lei, desvirtuando a finalidade da pessoa jurídica que conduziam. 9. Não é diferente a disposição do Código de Defesa do Consumidor: "O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração." 10. Nesse contexto, verifica-se da ficha cadastral da JUCESP (fl. 23/26) que PAULO ROBERTO FRANCISO detinha a administração da empresa, podendo ser responsabilizado pelo débito exequendo; PAULO FRANCISCO, por outro lado, compunha o quadro societário com mero sócio, de modo que impossibilitado sua inclusão no polo passivo da demanda. 11.Resta resguardado, todavia, o direito do incluído em arguir sua defesa em meio processual adequado. 12.Agravo parcialmente provido. (TRF3, 3ª Turma, AI 00353570220124030000, Rel. Des. Federal Nery Júnior, j. 04.07.2013, e-DJF3 Judicial 1 16.08.2013)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º do CPC, **dou provimento à apelação** para afastar o decreto de prescrição e, **com fulcro no art. 515, § 2º do CPC, julgo improcedente o pedido remanescente veiculado na exceção de pré-executividade.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054298-30.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.054298-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JOAQUIM AUGUSTO DE OLIVEIRA MARCENARIA ME
No. ORIG. : 00542983020024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face da r. sentença de fls. 25/27 que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e extinguiu a execução fiscal.

A exequente interpôs recurso de apelação requerendo a reforma da sentença, sob o fundamento de que não ocorreu a prescrição intercorrente, haja vista que a executada aderiu ao programa de parcelamento em 30/09/2008, tendo sido excluída do programa em 07/02/2009 e, após, aderiu ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 que se encontra em vigência, não havendo que se falar em prescrição intercorrente (fls. 29/37).

Os autos foram remetidos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme posicionamento consolidado no Superior Tribunal de Justiça há prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão (um ano), o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos, contados da data do arquivamento, por culpa da exequente, podendo, ainda, ser decretada *ex officio* pelo magistrado, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, conforme previsão do artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, acrescentado pela Lei nº 11.051/2004.

No caso dos autos a execução permaneceu no arquivo de 30/11/2004 a 15/05/2013 (fls. 13 e verso).

No entanto, a parte executada aderiu ao programa de parcelamento em 30/09/2008, o que importou no reconhecimento do débito pelo devedor e, **consequentemente, a interrupção da prescrição**, nos termos do artigo 174, IV, do Código Tributário Nacional, recomeçando a contagem do prazo prescricional tão somente quando da exclusão do contribuinte do parcelamento, que ocorreu em 07/02/2009 e, após, aderiu ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2011, que se encontrava em vigência quando da interposição do recurso (fls. 36).

Interrompido o prazo prescricional, sua recontagem se dá por inteiro a partir do inadimplemento, quando torna a ser exigível o crédito tributário.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é unânime quanto ao tema ora em discussão:

TRIBUTÁRIO. REFIS. PRESCRIÇÃO. INADIMPLEMENTO. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. ART. 5º, § 2º, DA LEI N. 9.964/2000. PUBLICAÇÃO DE PORTARIA DO COMITÊ GESTOR DO REFIS.

- Havendo o inadimplemento do pactuado no Programa de Recuperação Fiscal - Refis, o contribuinte será

excluído do programa por intermédio de Portaria do Comitê Gestor, após o que haverá a exigibilidade do crédito tributário consolidado e o início do prazo prescricional.

- Recurso especial provido para afastar a prescrição.

(REsp 1046689/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/06/2008, DJe 06/08/2008)

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. EXECUÇÃO FISCAL. REFIS. CONFISSÃO DA DÍVIDA. CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO (ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DO CTN).

1. Alega-se ofensa ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, porque o acórdão recorrido não teria se manifestado especificamente em relação ao fato de que a adesão ao Refis é causa de interrupção da prescrição, independentemente de ter sido consolidado o parcelamento. Todavia, o Tribunal a quo, ainda que sucintamente, examinou tal assertiva, entendendo que a adesão ao Refis não configurou hipótese de interrupção da prescrição, porque não foi perfectibilizada.

2. A confissão espontânea de dívida com o pedido de adesão ao Refis representa um inequívoco reconhecimento do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, ainda que o parcelamento não tenha sido efetivado.

3. Recurso especial provido em parte.

(REsp 1162026/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 26/08/2010)

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - ADESÃO AO REFIS - INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. Na hipótese dos autos, houve confissão espontânea de dívida com pedido de parcelamento para aderir ao Refis, interrompendo o lapso da prescrição, porque inequívoco o reconhecimento do débito (art. 174, IV, do CTN).

Durante o período em que promoveu o pagamento das parcelas, o débito estava com sua exigibilidade suspensa, voltando a ser exigível a partir do inadimplemento - reiniciando o prazo prescricional.

2. O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos).

Precedentes. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no REsp 964.745/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 15/12/2008)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. SÚMULA 248/TFR.

1. A regra prescricional aplicável ao caso concreto é a que alude ao reinício da contagem do prazo, ante a ocorrência de causa interruptiva prevista no inciso IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN, in casu, o pedido de parcelamento, que pressupõe a confissão da dívida, ato inequívoco que importa em reconhecimento do débito pelo devedor.

2. O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e pedido de parcelamento, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado, momento em que se configura a lesão ao direito subjetivo do Fisco, dando azo à propositura do executivo fiscal.

3. Considerado que o reinício do prazo prescricional ocorreu em 1.11.2001 e a citação da executada foi promovida somente em 30.11.2006, dessume-se a extinção do crédito tributário em tela pelo decurso in albis do prazo prescricional quinquenal para a cobrança judicial pelo Fisco.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1167126/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 06/08/2010)

Assim, não há que se falar na ocorrência de prescrição intercorrente.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados dessa e. Corte e do Superior Tribunal de Justiça, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Desse modo, **dou provimento ao recurso** com fulcro no que dispõe o § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0048355-95.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.048355-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : COOPER TECIDOS E CONFECÇÕES LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00483559520034036182 11F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial de sentença que julgou extinta a execução fiscal com fulcro no art. 40, §4º, da Lei nº 6.830/80, por verificar a ocorrência de prescrição.

Sem interposição de recurso voluntário, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Inicialmente, reformulando posicionamento anterior e a fim de adequar-me ao entendimento pacificado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, passo à apreciação da remessa oficial, consoante os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EXTINÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO.

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

2. O Tribunal de origem, ao afastar o cabimento do reexame necessário quando há sentença de mérito proferida em sede de execução fiscal, divergiu do entendimento da Segunda Turma deste Tribunal, especialmente dos seguintes acórdãos: EDcl no REsp 1.018.785/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 4.9.2008; REsp 1.212.201/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011. Não obstante tais precedentes, no caso concreto não se justifica o provimento do presente recurso. Isso porque, embora o Tribunal a quo não tenha admitido o reexame necessário, tratou expressamente da questão relativa à prescrição - que foi o fundamento da sentença que extinguiu a execução fiscal -, em sede de apelação interposta pela Fazenda Pública.

3. Conforme orientação desta Corte, "a apelação voluntária interposta pela Fazenda Pública, devolvendo ao Tribunal de origem toda a matéria controvertida, supre a ausência de reexame necessário, mormente quando não comprovada pela parte a existência de prejuízo" (AgRg no REsp 1.065.664/MA, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 1º.7.2009). No mesmo sentido: REsp 824.020/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 25.8.2008.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1267273/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2011, DJe 27/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475, II, DO CPC. SENTENÇA DE MÉRITO.

1. A Segunda Turma do STJ possui entendimento de que, em Execução Fiscal, havendo sentença de mérito contra a Fazenda Pública, é obrigatório o duplo grau de jurisdição.

2. Hipótese em que, na própria Execução, foi proferida sentença que reconhece a prescrição e extingue a cobrança na forma do art. 269, IV, do CPC. Situação semelhante à do julgamento de procedência de Embargos do Devedor, no qual é imprescindível o reexame (art. 475, II, do CPC).

3. Recurso Especial provido.

(REsp 1212201/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe: 04/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475, II, DO CPC. SENTENÇA DE MÉRITO. ART. 269, IV, DO CPC. 1. O reexame necessário, com base nos incisos I e II do art. 475 do CPC, limita-se ao processo de conhecimento e aos casos de procedência, no todo ou em parte, de embargos opostos em execução de dívida ativa da Fazenda Pública, afastando a obrigatoriedade do duplo grau de jurisdição em caso de sentença que julga extinta execução fiscal sem exame de mérito, como na presente hipótese. 2. Havendo sentença de mérito, como é o caso, há obrigatoriedade do duplo grau de jurisdição, já que a execução fiscal foi julgada extinta nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração conhecidos como agravo regimental. Agravo regimental provido.

(EDcl no REsp 1018785 / SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe: 04/09/2008)

No que tange à questão de fundo, a Lei n.º 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40, com a seguinte redação:

"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio *tempus regit actum*.

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, após ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste, v.g., sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

Esta Egrégia Sexta Turma confere igual tratamento à matéria, consoante acórdão que passo a transcrever: **TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. PRÉVIA MANIFESTAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. REGULARIDADE. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE.** 1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito. 2. Tendo havido manifestação da Fazenda Pública, veiculada no bojo de impugnação à exceção de pré-executividade apresentada pela executada, acerca da prescrição intercorrente, restou cumprida a exigência insculpida no art. 40, § 4º da LEF. 3. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível. 4. Não há qualquer vício de intimação, uma vez que o subsequente arquivamento do processo, após o período de suspensão do feito, é a decorrência legal do decurso do prazo de 1 (um) ano e prescinde de intimação da parte. Precedente: TRF3, 1ª Turma, AC n.º 200603990275632, Rel. Juiz Conv. Marcelo Mesquita, j. 10.07.2007, v.u., DJ 09.08.2007, p. 442. 5. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo a quo acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. 6. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006. 7. Apelação improvida. (TRF, AC 1549836, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 03/12/10)

Na presente hipótese, a União foi cientificada do arquivamento da execução em 01/09/04 (fl. 20).

Instada a se manifestar sobre eventuais causas suspensivas ou interruptivas da prescrição, a União Federal informou a ocorrência de prescrição intercorrente.

Destarte, tendo em vista a existência de prazo superior a cinco anos sem promoção de atos visando à execução do crédito por seu titular, de rigor a manutenção da sentença que, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80, reconheceu a prescrição intercorrente.

Cumpra ressaltar ter, o C. Superior Tribunal de Justiça, reiteradamente reconhecido a prescrição intercorrente, como se pode conferir da análise do REsp 1102554, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE. 1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada. 2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. 3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados. 4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança. 5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. (STJ, REsp 1102554, rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 08/06/2009)

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à remessa oficial, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0054124-84.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.054124-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : COML/ SABINO LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00541248420034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em Execução Fiscal promovida com o objetivo de satisfazer crédito apurado consoante a Certidão da Dívida Ativa, referente a valores devidos à União Federal (Fazenda Nacional).

A União Federal (Fazenda Nacional) reconheceu a prescrição do crédito tributário nos autos em apenso (fls. 14/22).

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal com fulcro no art. 269, IV do CPC. Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe o art. 475, I e II do Código de Processo Civil, com redação determinada pela Lei n.º 10.352/01:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

Da análise conjunta dos incisos do artigo 475 dessume-se que o reexame necessário aplica-se tão somente ao processo de conhecimento. De outro lado, conforme a dicção do inciso II, também o julgamento de procedência, total ou parcial, proferido nos embargos à execução fiscal, está sujeito ao reexame necessário.

Portanto, afigura-se descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal da dívida ativa, uma vez que a hipótese não se subsume ao comando do art. 475 do CPC.

Nesta esteira segue o entendimento sufragado pelo E. STJ e por esta C. Turma:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. REEXAME NECESSÁRIO. OBRIGATORIEDADE. ART. 475, I DO CPC.

1. A regra do inciso I do art. 475 do CPC é clara em asseverar que será obrigatória a remessa oficial quando houver sentença proferida contra os entes políticos e suas respectivas autarquias e fundações públicas. O inciso II, por outro lado, indica a incidência do reexame necessário, nos casos de execução fiscal em que houver procedência, parcial ou total, dos embargos.

2. Da análise sistemática destes incisos infere-se que o inciso I, aplica-se somente ao processo de conhecimento. No caso dos autos, portanto, por tratar-se de ação de natureza eminentemente cognitiva (embargos de terceiro), julgada contra a Fazenda Pública, de mister aplicar-se o disposto no inciso I do art. 475 do Estatuto de Ritos, com a remessa dos autos à Corte regional para que aprecie a remessa necessária.

3. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200401131766/CE, Rel. Min. Castro Meira, j. 23.08.2005, v.u., DJ 19.09.2005, p. 283)
TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 40, § 4º, da LEI N. 6.830/80. NULIDADE.

I - A sentença não está sujeita ao reexame necessário, porquanto o duplo grau de jurisdição obrigatório aplica-se tão somente ao processo de conhecimento. Outrossim, o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil refere-se à sentença de procedência dos embargos, os quais, no caso, não foram opostos.

(TRF3, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, AC n.º 200703990089440, j. 15.08.2007, v.u., DJU 14.09.2007, p. 648)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC c.c. Súmula 253/STJ, **nego seguimento à remessa oficial**.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052792-48.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.052792-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : TERRAZUL COM/ IMP/ EXP/ LTDA e outros
: MARIA JIVANEIDE DA CONCEICAO SANTOS
: MARIA ARNILDA MATEUS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00527924820044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 13/10/2004 pela União Federal visando a cobrança de crédito tributário constituído por meio de termo de confissão espontânea em 10/04/2000.

O despacho ordenando a citação foi proferido em 23/11/2004 (fls. 32).

A parte executada não foi citada.

Na sentença de fls. 147/148, proferida em 18/02/2014, o d. Juiz *a quo* reconheceu a ocorrência da prescrição e julgou extinto o feito.

Apela a União Federal requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que não ocorreu a prescrição, uma vez que a execução fiscal foi ajuizada em outubro de 2004, portanto dentro do lapso prescricional, nos termos do art. 174, *caput*, do CTN c/c o art. 219, § 1º, do CPC, devendo ser observado o enunciado da Súmula 106 do STJ, não tendo se efetivado a citação por motivos alheios à vontade do ente público, não podendo ser reconhecida a prescrição (fls. 150/153).

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 174, I, do Código Tributário Nacional o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).

No caso concreto verifica-se que decorreu o lapso prescricional, pois o débito tributário foi constituído em 10/04/2000 (fls. 05/30) e até a data em que foi proferida a sentença (18/02/2014) não houve a citação da parte executada.

A teor da interpretação dada pelo E. STJ ao disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, c/c o art. 219, § 1º, do CPC, antes das alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe com a citação do executado e retroage à data da propositura da ação que constitui o *dies ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o *dies a quo* para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no art. 174, parágrafo único, do CTN (REsp 1.120.295/SP).

Logo, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a propositura e antes da citação, sem comprovação da existência de causa suspensiva ou interruptiva, de rigor o reconhecimento da prescrição.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA E DO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO OCORRIDA ANTES DA CITAÇÃO. VERIFICAÇÃO DA ALEGAÇÃO DE CULPA DA MÁQUINA JUDICIÁRIA OBSTADA PELA SÚMULA N. 7 DO STJ. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO PROFERIDO ANTES DA LC N. 118/2005.

1. Agravo regimental em agravo de instrumento no qual se discute a ocorrência de prescrição na pretensão de cobrança do crédito tributário por parte do Estado de Sergipe.

2. No caso dos autos, o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe consignou que "a ação executiva foi promovida em 10/01/1997, conforme fl. 02-v, e o despacho que determinou a citação do executado foi proferido em 06/02/1997 (fl. 02), quando então em vigor se encontrava a redação do artigo 174, I, do CTN, que previa a interrupção da prescrição pela citação pessoal feita ao devedor [...] Como o crédito tributário identificado na CDA de fl. 03 foi definitivamente constituído em 07/02/1996 e, não obstante as tentativas levadas a efeito pela Fazenda Pública Estadual, transcorreu prazo superior a 5 (cinco) anos sem a citação do devedor, resta inequívoca a prescrição do crédito tributário" (fls. 22-23)". Diante dessas considerações, deve-se reconhecer que o entendimento do Tribunal de origem está em consonância com a jurisprudência pacífica do STJ sobre a matéria.

3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que, "em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do CPC (redação da Lei 11.051/04), independentemente da prévia ouvida da Fazenda Pública" (REsp 1.100.156/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 18/06/2009); e também pacífica no sentido de que, "sendo omissa a Lei das

Execuções Fiscais, nada obsta a aplicação da regra do CPC para que o juiz reconheça a prescrição do crédito tributário em razão do transcurso de cinco anos desde sua constituição definitiva sem que tenha ocorrido qualquer causa suspensiva ou interruptiva da prescrição (REsp 1.035.434/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, Dje 25/09/2008).

4. "A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ" (REsp 1.102.431/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, Dje 01/02/2010). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.303.691/MS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 31/08/2010.

5. Agravo regimental não provido

(AgRg no AgRg no Ag 1278806/SE, 2010/0028529-5, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. 09/11/2010, Dje 17/11/2010)

Ressalte-se que a fim de interromper o prazo prescricional, tão pouco houve pedido da União Federal de citação por edital, nos termos do *caput* do artigo 219 do CPC, no curso do prazo prescricional. Este é o entendimento colacionado nos arestos a seguir:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. SÚMULA 414/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 964800/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, j. 02/06/2011, Dje 08/06/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA NA CDA. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.104.900/ES. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INTERPRETAÇÃO CONFORME REGRAS DO ART. 135, III, DO CTN. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO.

1. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, esta Corte ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da CDA, ficando a cargo destes provar que não ficou caracterizada qualquer das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN.

2. A tese apresentada pelo recorrido, pautada no sentido de que o art. 13 da Lei 8.630/93 deve ser interpretado de acordo com as condições previstas no art. 135, III, do CTN e que o acórdão recorrido considerou o artigo válido antes mesmo da sua entrada em vigor, não foi debatida pelo acórdão recorrido, mesmo com a oposição de embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. A jurisprudência desta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que a citação por edital também é apta a interromper o prazo prescricional.

4. Não se admite, na via do agravo regimental, a inovação argumentativa com o escopo de alterar a decisão agravada.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1198129/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. 03/02/2011, Dje 10/02/2011 - grifei)

Pelo exposto, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento**, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018616-86.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018616-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SINHO SOUZA TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 06.00.00004-1 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por SINHO SOUZA TRANSPORTES LTDA em face de decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Pirassununga/SP que, em execução fiscal, atendendo a pedido da União, determinou a penhora de veículos.

Sustenta a agravante, em síntese, que apresentou exceção de pré-executividade, a qual ainda não foi apreciada. Por outro lado, entende que o desmembramento da inscrição na Dívida Ativa noticiada pela União Federal às fls. 48 (fl. 49 na origem) não tem amparo legal.

Efeito suspensivo parcialmente deferido para reconhecer o direito da agravante ao conhecimento da exceção de pré-executividade (fl. 77).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o breve relatório.

Decido.

A controvérsia reside na possibilidade de desmembramento de débitos de uma CDA em razão da inclusão no parcelamento instituído pela MP nº 303/2006, a qual dispõe em seu artigo 1º, §1º, que:

O disposto neste artigo aplica-se à totalidade dos débitos da pessoa jurídica, ressalvado exclusivamente o disposto no inciso II do § 3º deste artigo, constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa da União ou do INSS, mesmo que discutidos judicialmente em ação proposta pelo sujeito passivo ou em fase de execução fiscal já ajuizada, inclusive aos débitos que tenham sido objeto de parcelamento anterior, não integralmente quitado, ainda que cancelado por falta de pagamento.

A questão do desmembramento de CDA em razão de parcelamento de parte do débito já foi decidida por esse Tribunal Regional Federal:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO FEITO A PEDIDO DA EXEQUENTE. EQUÍVOCO DA UNIÃO (FAZENDA NACIONAL). MP 303/06. DESMEMBRAMENTO DA DÍVIDA - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO - SUBSTITUIÇÃO DA CDA. RECURSO PROVIDO. 1. A exequente comprovou que a inscrição 80.6.99.028384-40 não foi extinta por pagamento, tendo ocorrido o seu desmembramento, por força da MP 303/2006, do qual originou a CDA derivada de nº. 80.6.99.229103-84, que se encontra na situação "ativa ajuizada aguard neg Lei 11.941- c/ parc ant-todos débitos atendem" (fls. 129). 2. Trata-se, pois, de simples caso de substituição da CDA no curso da execução fiscal, não podendo prosperar a extinção do feito. 3. O equívoco da exequente ao pleitear a extinção da execução fiscal não gera a quitação do crédito tributário, pois esta decorre expressamente de lei, assim não há, de conseguinte, que se falar em extinção da execução por pagamento. Precedentes. 4. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, providas.(AC 00441628520104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/04/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 14, § 1º, LEI 12.016/09. PARCELAMENTO Nº 11.491/2009. DESMEMBRAMENTO DE DÉBITOS DA CERTIDÃO EM DÍVIDA ATIVA. POSSIBILIDADE. 1. Remessa oficial conhecida uma vez que toda sentença que concede a segurança está sujeita ao reexame necessário, conforme aduz o artigo 14, § 1º, Lei nº 12.016/09. 2. A interpretação que deve ser feita é no sentido de que os débitos constantes de uma mesma certidão de dívida ativa podem ser desmembrados para fins de inclusão no parcelamento da Lei nº 11.941/2009. 3. O desmembramento dos débitos faz com que a CDA também seja cindida, permanecendo suspensa a exigibilidade dos débitos que serão incluídos no parcelamento e com o prosseguimento da eventual execução quanto aos débitos não parcelados. 4. Precedentes das Cortes Regionais. 5. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas. (AMS 001037843.2011.403.6100, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 08/08/2013, DJ 16/08/2013)

No mesmo sentido: AMS 000178841.2011.403.6112, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 06/06/2013, DJ 14/06/2013; AMS 000284093.2012.403.6126, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 02/05/2013, DJ 09/05/2013; AMS 000622549.2011.403.6105, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 29/04/2013, DJ 08/05/2013.

Assim, não entrevejo óbice ao desmembramento dos débitos constantes da CDA.

No tocante à necessidade de apreciar a exceção de pré-executividade oposta pela executada, em consulta ao sistema processual, verifiquei que o magistrado *a quo* analisou os argumentos da objeção em janeiro de 2010, pelo que resta prejudicado esta parte do recurso.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038932-52.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038932-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : RUBENS MENDES GARCIA
ADVOGADO : SP244173 JULIANA QUEIROZ MONTEIRO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LEME SP
No. ORIG. : 11.00.00072-4 A Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RUBENS MENDES GARCIA contra a decisão de fl. 253 (fl. 232 dos autos originários) proferida pelo MM. Juízo de Direito do SAF de Leme/SP que **indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita**, requerido quando da oposição de embargos à execução fiscal de dívida ativa tributária (IRPJ), proposta em face do agravante, DISVESA DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS SANTO ANTÔNIO LTDA. e MARIA EMÍLIA ARRAIS.

A interlocutória agravada foi exarada nos termos seguintes (fl. 253):

O embargante é empresário e a execução no valor de R\$ 226.597,46 refere-se a débitos decorrentes de impostos da pessoa jurídica, quando beneficiou-se o embargante ao deixar de recolhê-los.

Verifica-se, portanto, que seja pela profissão, seja pelos rendimentos recentes capazes de ensejar o valor citado, há sinais evidentes de riqueza, os quais afastam a presunção de fls. 16.

Isto posto, INDEFIRO os benefícios da assistência judiciária gratuita ao embargante.

Intime-se o embargante a apresentar guia referente a interposição de embargos, do valor da execução devidamente corrigido, em cinco dias, sob pena de deserção, apresentando ainda guia de recolhimento de mandato judicial.

Int.

Nas razões do recurso a parte agravante sustenta passar por dificuldades financeiras que não lhe permitem custear as despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou da família, sendo suficiente, na dicção do art. 4º da Lei nº 1060/50, a declaração de pobreza colacionada à fl. 38 para a concessão da gratuidade.

Às fls. 259/260 decisão monocrática exarada pela Excelentíssima Des. Fed. Diva Malerbi deu provimento ao recurso, ante a presunção de veracidade decorrente da declaração (fl. 38) de que o agravante não dispõe de "condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas".

Interposto agravo legal pela União (fls. 264/268) sustentando a nulidade da decisão, com fulcro no quanto reconhecido em sede de recurso repetitivo (REsp 1148296/SP), em virtude da ausência de intimação da agravada para responder o recurso, reconsiderarei a decisão de fls. 259/260 para determinar a intimação da parte agravada para apresentar contraminuta (fls. 270/271).

Contraminuta acostada às fls. 275/276.

É o breve relatório.

Decido.

Dispõe o artigo 4º da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família".

Referido dispositivo limita muito o poder do Juiz para negar o benefício, o que só poderá fazer diante de

"fundadas razões" (art. 5º).

No caso dos autos, a declaração manifestada à fl. 38 (fl. 16 dos autos originários) e a argumentação trazida na minuta do agravo é satisfatória para o acolhimento da pretensão.

E considerando a inexistência de outros elementos capazes de infirmar a alegada hipossuficiência, a decisão agravada deve ser reformada porquanto em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO TEMPESTIVOS. PRAZO. INTERRUÇÃO. ARTIGO 538 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. SIMPLES AFIRMAÇÃO. CABIMENTO. FUNDAMENTO INATAcado. ENUNCIADO Nº 283 DA SÚMULA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. (...).

2. Esta Corte Superior de Justiça é firme no entendimento de que, para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie.

(...)

(AgRg no REsp 1191737/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/09/2010, DJe 21/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SIMPLES ALEGAÇÃO. PRESUNÇÃO RELATIVA. ÔNUS DA PROVA. PARTE CONTRÁRIA. CONCLUSÃO DO TRIBUNAL A QUO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Busca a recorrente o reconhecimento, por esta Corte Superior, de que a autora da presente ação não faz jus aos benefícios da assistência judiciária gratuita, e afirma haver colacionado provas de que esta possui condições de arcar com os custos do processo, desconsiderada pelo Tribunal de origem.

2. Em se tratando de concessão da assistência judiciária gratuita, a jurisprudência do STJ determina que basta a simples afirmação da parte de que não possui condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo próprio e/ou de sua família, cabendo à parte contrária, por se tratar de presunção relativa, comprovar a inexistência ou cessação do alegado estado de pobreza.

3. Em havendo o Tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendido que o autor não poderia arcar com as custas processuais sem prejuízo do seu sustento ou de sua família, mostra-se inviável a sua revisão por esta Corte, pois infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1345625/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 08/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA NATURAL. DECLARAÇÃO DE MISERABILIDADE. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM OPERANDO EM FAVOR DO REQUERENTE DO BENEFÍCIO. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/50 traz a presunção *juris tantum* de que a pessoa natural que pleiteia o benefício de assistência judiciária gratuita não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Embora seja tal presunção relativa, somente pode ser afastada quando a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

2. Na hipótese, as instâncias ordinárias, ignorando a boa lógica jurídica e contrariando a norma do art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/50, inverteram a presunção legal e, sem fundadas razões ou elementos concretos de convicção, exigiram a cabal comprovação de fato negativo, ou seja, de não ter o requerente condições de arcar com as despesas do processo.

3. Recurso especial provido, para se conceder à recorrente o benefício da assistência judiciária gratuita.

(REsp 1178595/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 04/11/2010)

JUSTIÇA GRATUITA. HIPÓTESES DE DEFERIMENTO. DECISÃO IMPLÍCITA. DESERÇÃO.

I. A jurisprudência desta Corte Superior admite a concessão da assistência judiciária gratuita mediante a simples declaração, pelo requerente, de que não pode custear a demanda sem prejuízo da sua própria manutenção e da sua família.

II. Apresentado o pedido, e não havendo indeferimento expresso, não se pode estabelecer uma presunção em sentido contrário ao seu deferimento, mas sim a seu favor. Precedentes.

Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 925411/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/02/2009, DJe

23/03/2009)

AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Esta Superior Corte de Justiça possui entendimento jurisprudencial de que a simples declaração de miserabilidade feita pela parte é suficiente para deferimento do benefício da justiça gratuita. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1005888/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 09/12/2008)

Ademais, cabe ao adverso impugnar a concessão da gratuidade se tiver interesse na providência, trazendo elementos probatórios capazes de infirmar tal benefício.

Assim, a parte agravante faz jus aos benefícios da justiça gratuita.

Todavia, a concessão do benefício só produzirá os efeitos pretendidos em relação aos atos processuais relacionados ao momento do pedido, ou que lhe sejam posteriores, não sendo admitida, portanto, sua retroatividade, tendo em vista que a benesse da gratuidade judicial ostenta efeitos *ex nunc*.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 460 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, encontra-se estritamente dentro dos limites em que a lide lhe fora colocada à apreciação, não ensejando a alegada extrapolação do julgado.

2. Os efeitos do benefício da justiça gratuita devem ser *ex nunc*, vale dizer, não podem retroagir para alcançar atos processuais anteriormente convalidados, mormente se o pedido da concessão do benefício tiver o propósito de impedir a execução dos honorários advocatícios que foram anteriormente fixados no processo de conhecimento, no qual a parte litigou sem o benefício da Justiça Gratuita.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ. AGRESP 200600827675 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 839168. Relatora Ministra LAURITA VAZ. Quinta Turma. DJ 30/10/2006 pg:00406)

Pelo exposto, estando a decisão recorrida em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de Tribunal Superior **dou provimento** ao agravo de instrumento com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063599-83.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.063599-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ORIGINAL W E BAR E RESTAURANTE LTDA -ME
No. ORIG. : 00635998320114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União Federal em face de Original W E - Bar e Restaurante Ltda ME visando a cobrança de dívida ativa no valor de R\$ 3.820.935,36 (três milhões, oitocentos e vinte mil, novecentos e trinta e cinco reais e trinta e seis centavos).

Em virtude do AR negativo a exequente requereu a citação da empresa executada por meio de Oficial de Justiça e juntou a ficha cadastral atualizada na qual consta a informação de que houve a dissolução da empresa por distrato social datado de 08/09/2008 (fls. 183/186).

O pedido foi indeferido em face da informação da dissolução da empresa, oportunidade em que o d. Juiz determinou a suspensão do feito nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 (fls. 190).

A União requereu a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal sob o fundamento de que houve a dissolução irregular da empresa, haja vista que ocorreu o distrato social em 2008 sem que tivesse havido a fase de liquidação, que tem como um dos requisitos a apresentação de Certidão Negativa de Débitos (fls. 192/200).

Na sentença de fls. 208 e verso o d. Juiz *a quo* extinguiu o processo por ausência de interesse de agir superveniente, com fundamento no art. 267, VI, c/c o art. 462, ambos do CPC.

Apela a União requerendo a reforma da sentença, aduzindo que consta da ficha cadastral da JUCESP a ocorrência do distrato social em 08/09/2008, todavia, o encerramento se deu de forma irregular uma vez que um de seus requisitos é a quitação dos tributos devidos à União, e os sócios são responsáveis pelos débitos (fls. 224/27).

É o relatório.

DECIDO.

Dispõe o artigo 51, § 3º, do Código Civil que o cancelamento da inscrição da pessoa jurídica será efetuado somente depois de encerrada a fase de liquidação.

Anoto que o pedido de baixa da inscrição no CNPJ será indeferido nos casos em que a empresa apresentar pendências junto ao fisco, como débitos tributários exigíveis, inclusive contribuição previdenciária, ou com exigibilidade suspensa.

Assim, embora conste o registro do distrato social na JUCESP (fls. 45199/200) a existência de débitos fiscais, bem como a não localização da empresa no endereço indicado, revelam **indícios de encerramento irregular** das atividades, que autorizam o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, sendo certo que a questão relativa à responsabilidade tributária do sócio é matéria passível de ser levantada e discutida através de embargos do devedor.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. SÚMULA 435/STJ.

1. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao desate da controvérsia, só que de forma contrária aos interesses da parte. Logo, não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a justificar sua anulação por esta Corte. Tese de violação do art. 535 do CPC repelida. 2. **Jurisprudência pacífica desta Corte no sentido de que o encerramento da empresa sem baixa nos órgãos de registro competentes, bem como a comprovação mediante certidão do oficial de justiça de que esta não funciona mais no endereço indicado, são indícios de que houve dissolução irregular de suas atividades, o que autoriza o redirecionamento aos sócios-gerentes, nos termos da Súmula 435/STJ.** 3. Recurso especial parcialmente provido. (RESP 201100542270, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/02/2012 ..DTPB:.)

TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. QUESTÕES QUE DEMANDAM DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A existência de indícios que atestem o provável encerramento irregular das atividades da empresa autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes.
2. Constitui obrigação elementar do comerciante a atualização de seu registro cadastral junto aos órgãos

competentes.

3. O fechamento da empresa sem baixa na Junta Comercial é indício de que o estabelecimento encerrou suas atividades de forma irregular, circunstância que autoriza a fazenda a redirecionar a execução.

4. A possibilidade de verificação de plano, sem necessidade de dilação probatória, delimita as matérias passíveis de serem deduzidas na exceção de pré-executividade, independentemente da garantia do juízo.

5. Recurso especial provido.

(REsp. 906305/RS, Rel. Min. Castro Meira, j. 01/03/2007, v.u., DJ 15/03/2007)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE.

1. É assente na Corte que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (Precedentes: REsp n.º 513.912/MG, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004).

2. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio (Precedentes: AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003).

3. In casu, consta expressamente do voto condutor do aresto impugnado a existência de inúmeros indícios que indicam a ocorrência de dissolução irregular da empresa executada.

4. Ressalva do ponto de vista no sentido de que a ciência por parte do sócio-gerente do inadimplemento dos tributos e contribuições, mercê do recolhimento de lucros e pro labore, caracteriza, inequivocamente, ato ilícito, porquanto há conhecimento da lesão ao erário público.

5. Recurso especial improvido.

(REsp. 750.335/PR, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, j. 18/10/2005, v.u., DJ 14/11/2005)

Por ser esclarecedor, transcrevo trecho do voto do E. Relator Ministro Castro Meira no julgamento do Recurso Especial nº 906305/RS, no sentido da possibilidade de redirecionamento da execução contra os sócios, havendo indícios de encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica executada (grifei):

"... (omissis)

No momento processual em que se busca apenas o redirecionamento da execução contra os sócios, não há que se exigir prova inequívoca ou cabal da dissolução irregular da sociedade.

Nessa fase, a presença de indícios de que a empresa encerrou irregularmente suas atividades é suficiente para determinar o redirecionamento, embora não o seja para a responsabilização final dos sócios, questão essa que será objeto de discussão aprofundada nos embargos do devedor.

Dito de outra forma, havendo indícios da dissolução irregular, configurados estão os requisitos da legitimação passiva dos sócios-gerentes para a execução fiscal, não significando a sua inclusão no pólo passivo da demanda afirmação de certeza a respeito da existência da responsabilidade tributária, o que será debatido nos competentes embargos do devedor.

Como bem assinalou o Ministro Teori Albino Zavascki no AgRg no REsp 643.918/PR, DJU de 16.05.06, "saber se o executado é efetivamente devedor ou responsável pela dívida é tema pertencente ao domínio do direito material, disciplinado, fundamentalmente, no Código Tributário Nacional (art. 135), devendo ser enfrentado e decidido, se for o caso, pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução".

In casu, ante os indícios de dissolução irregular da pessoa jurídica executada, de rigor a reforma da r. sentença, porquanto proferida em confronto com a orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, **dou provimento ao recurso** com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2014.

Johansom di Salvo

2012.03.99.034167-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DURVAL DIAS DE OLIVEIRA espolio
ADVOGADO : SP189584 JOSÉ EDUARDO MIRANDOLA BARBOSA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00012-6 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União Federal em face de Durval Dias de Oliveira visando a cobrança de dívida ativa no valor de R\$ 37.357,71 (fls. 02/03).

Em virtude do falecimento do executado o espólio de Durval Dias de Oliveira foi citado e apresentou exceção de pré-executividade aduzindo a nulidade do débito (fls. 25/58 e fls. 60/61).

A União requereu a extinção da execução nos termos do art. 794, II, do CPC e art. 26 da Lei nº 6.830/80 em face do cancelamento do débito (fls. 99 e 105).

Na r. sentença de fls. 107, complementada pela decisão de fls. 144/145, a d. Juíza de Direito extinguiu a execução fiscal com fulcro no art. 794, II, do CPC e condenou a exequente no pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Apela a parte executada requerendo a majoração da verba honorária (fls. 147/154).

Também apela a União requerendo a reforma de parte da sentença para que seja reduzido o valor fixado a título de verba honorária (fls. 161/164).

Deu-se oportunidade para resposta aos recursos, tendo a parte executado arguido preliminarmente que o recurso da União Federal é deserto, uma vez que não comprovou o recolhimento do porte de remessa e retorno dos autos (fls. 172/181).

É o relatório.

DECIDO.

Ab initio, afasto a alegação de deserção do recurso da União Federal.

Como é sabido, a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual (art. 1º, § 1º, da Lei nº 9.289/96).

A Lei Estadual nº 11.608/03 prevê a isenção da taxa judiciária às pessoas políticas, bem como às suas autarquias e fundações e ao Ministério Público. O porte de remessa e retorno, contudo, não se encontra inserido no conceito de taxa, a teor do disposto nos arts. 6º e 2º, parágrafo único, inciso II, da referida lei:

Art. 6º : A União, o Estado, o Município e respectivas autarquias e fundações, assim como o Ministério Público, estão isentos da taxa judiciária.

Art. 2º : A taxa judiciária abrange todos os atos processuais, inclusive os relativos aos serviços de distribuidor, contador, partidor, de hastas públicas, da Secretaria dos Tribunais, bem como as despesas com registros, intimações e publicações na Imprensa Oficial.

Parágrafo único : Na taxa judiciária não se incluem :

.....
II - as despesas com o porte de remessa e de retorno dos autos, no caso de recurso, cujo valor será estabelecido por ato do Conselho Superior da Magistratura.

Entretanto, o Provimento nº 27 da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo, editado em virtude da vigência da referida lei estadual, silenciou a respeito dos valores decorrentes do porte de remessa e retorno, razão pela qual não há como se determinar o seu pagamento.

A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. JUSTIÇA ESTADUAL. EXERCÍCIO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. PORTE DE REMESSA E RETORNO DE RECURSO INTERPOSTO PELA UNIÃO FEDERAL. INEXIGIBILIDADE.

I - A execução fiscal foi ajuizada perante a Justiça Estadual, no exercício de jurisdição federal.

II - A cobrança das custas é regida pela legislação estadual, nos termos do art. 1º, § 1º, da Lei 9289/96.

III - A Lei Estadual 11608/03 prevê a isenção da taxa judiciária às pessoas políticas, bem como às suas autarquias e fundações e ao Ministério Público. O porte de remessa e retorno, por sua vez, não se encontra inserido no conceito de taxa.

IV - O Provimento nº 27, da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo, editado em razão da vigência da lei estadual em destaque, silenciou a respeito dos valores decorrentes do porte de remessa e retorno. Portanto, não há como se determinar tal adimplemento.

V - Agravo provido.

(AI nº 2008.03.00.029139-8/SP, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cecília Melo, j. em 05/05/2009)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DEMANDA AJUIZADA NA JUSTIÇA ESTADUAL. APELAÇÃO INTERPOSTA PELO INSS. TAXA DE PORTE DE REMESSA E RETORNO DOS AUTOS. PREVISÃO NA LEI ESTADUAL Nº 11.608/2003. OBRIGATORIDADE DO RECOLHIMENTO NÃO REGULAMENTADA. -

A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual (artigo 1º, § 1º, da Lei nº 9.289/96). - A Lei Estadual nº 11.608/03, embora isente da taxa judiciária, em seu artigo 6º, a União, o Estado, o Município, bem como as respectivas autarquias e fundações, além do Ministério Público, estabelece, no artigo 2º, parágrafo único, inciso II, que na taxa judiciária não se incluem as despesas com o porte de remessa e de retorno dos autos, no caso de recurso. - Embora, no caso em exame, se trate de demanda ajuizada na justiça estadual, o Provimento CG nº 27, de 13.10.2004, da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo, editado em decorrência do advento da Lei nº 11.608/2003, deixou de regulamentar o recolhimento da taxa de porte de remessa e de retorno dos autos, não havendo como determinar o seu pagamento. - Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(AI nº 2010.03.000371870/SP, Oitava Turma, rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 02/06/2011, p. 1886)

Em relação ao *quantum* da verba honorária, a causa não exigiu dos patronos das partes desforço profissional além do normal, de modo que a singeleza da matéria tratada não recomenda que a base de cálculo dos honorários seja o valor da causa.

Levando-se em conta as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º e o § 4º do artigo 20 do CPC e considerando o cancelamento da inscrição em dívida ativa, é de melhor justiça manter o valor de R\$ 1.000,00, conforme fixado na sentença recorrida, inexistindo razões objetivas capazes de infirmar a fixação tal como feita.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar de deserção** e, sendo os *recursos manifestamente improcedentes*, **nego-lhes seguimento**, o que faço com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007834-23.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.007834-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 12 Regiao CRTR/MS
ADVOGADO : MS011883 HEVELYN DE SOUZA MARTINS LOPES
APELADO(A) : PAULO CESAR DOS SANTOS
ADVOGADO : MT008869 CESAR APARECIDO AQUINO CABRIOTE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00078342320134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, no qual se objetiva o reconhecimento do direito de inscrição nos quadros do Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 12ª Região, após conclusão de curso técnico de radiologia ministrado pelo Instituto Federal do Paraná - IFPR, na modalidade de ensino a distância.

A liminar foi deferida.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança, confirmando a liminar. Sem honorários.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o Conselho Profissional, aduzindo em suas razões, preliminarmente, a inexistência de direito líquido e certo e quanto ao mérito a inexistência de reconhecimento do curso pelo MEC e a consequente impossibilidade de inscrição do impetrante em seus quadros.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Opinou o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A preliminar de inexistência de direito líquido e certo se confunde com o mérito, razão pela qual serão analisados conjuntamente.

Conforme documentos acostados às fls. 144/148 o curso em questão é reconhecido pelo Ministério de Educação, que em seu parecer assim dispõe:

É importante salientar que não faz sentido a Escola Técnica da Universidade Federal do Paraná, enquanto integrante da rede federal de Educação Profissional e Tecnológica submeter aos Conselhos Estaduais de Educação a aprovação de seus cursos e programas de Educação Profissional e Tecnológica, seja na modalidade presencial ou a distância, visto que, como instituição federal de Educação Profissional e Tecnológica, serve, inclusive, de referência nacional às demais instituições de ensino técnico de nível médio, participando, ativamente, do Programa E-TEC Brasil.

À vista do exposto, nos termos deste Parecer, a Escola Técnica da Universidade Federal do Paraná, que já se encontra autorizada e credenciada para oferta de cursos técnicos de nível médio na modalidade de Educação a Distância, no âmbito do Programa E-TEC Brasil, pode manter polos de Educação a Distância em outras unidades da Federação, desde que mantenha os mesmos critérios e indicadores de qualidade dos polos já aprovados pelo órgão próprio do sistema de ensino da União e desde que o respectivo Conselho Estadual de Educação seja previamente informado quando da instalação do correspondente polo de atuação, em atenção ao definido no §2º do art. 11 do Decreto nº 5.622/2005.

Ademais, de acordo com o diploma da impetrante o referido curso foi criado pela Resolução CONSELHO DIRETOR DA ET/UFPR nº 012/07 e convalidado pela resolução CONSUP nº 135/10, com base na Lei nº 11.892/2008.

Reconhecida a validade do curso frequentado pelo impetrante, passo a analisar a possibilidade de inscrição perante o Conselho Profissional.

O impetrante concluiu curso de formação técnica credenciado pelo Conselho Nacional de Educação, tendo comprovado este fato por meio da apresentação de diploma (fl. 22).

Destarte, não cabe ao Conselho Profissional validar ou não os efeitos de ato autorizado por ente administrativo competente, ainda mais depois de reconhecida a legitimidade do curso à distância por meio de parecer do Ministério da Educação.

Assim, se presentes todos os demais requisitos, deve ser reconhecido o direito do impetrante de ingressar nos quadros do referido conselho profissional.

Neste sentido, o seguinte julgado:

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICO EM RADIOLOGIA. CURSO À DISTÂNCIA. INSCRIÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. "A negativa do registro de profissionais egressos de curso à distância autorizado pelo MEC e Conselho Estadual de Educação está em desacordo com a lei e extrapola o âmbito da atuação do CRTR/PR". (AC n. 00202183720094047000/PR, Relatora Desembargadora Federal Sílvia Maria Gonçalves Goraieb, Quarta Turma, TRF4ª Região, DJ de 29/06/2010) 2. Com efeito, autorizando o MEC a realização do curso pela instituição de ensino, seja ele presencial ou à distância, não compete ao órgão de classe negar o registro dos profissionais em seus quadros, porquanto, dessa forma, o diploma é validamente emitido. 3. Na hipótese em reexame, os impetrantes foram aprovados em todas as disciplinas do curso Técnico em Radiologia, completando, inclusive, a carga horária de estágio curricular supervisionado. O curso foi ministrado pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Paraná - IFPR, nova denominação da Escola Técnica da Universidade Federal do Paraná, instituição credenciada pelo Ministério da Educação, não se afigurando presente qualquer óbice à sua aceitação por parte da autoridade impetrada. 4. Remessa oficial não provida.

(TRF 1, Sétima Turma, REO 200950010122861, Rel. Juiz Federal Naiber Pontes De Almeida, e-DJF1 01/12/2013)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO PROVISÓRIA NOS QUADROS DO CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL. INDEPENDENTE DO RECONHECIMENTO DO CURSO DO MEC. A agravada encontra-se credenciada pelo MEC a ministrar o ensino à distância do curso de Serviço Social, nos termos da Portaria nº 4.069/2009. O Decreto nº 5.773/2006 dispõe sobre o exercício das funções de regulação, supervisão e avaliação de instituições de educação superior e cursos superiores de graduação e sequenciais no sistema federal de ensino. No artigo 46 do referido decreto restou disciplinado que a oferta de educação à distância é sujeita a credenciamento específico, nos termos de regulamentação própria. A jurisprudência vem admitindo a concessão de inscrição provisória no Conselho Regional Profissional, quando o aluno o concluiu, e o curso ainda não se encontra devidamente reconhecido pelo MEC. Agravo a que se dá provimento.

(TRF 3, Quarta Turma, AI 00080709820114030000, Rel. Juiz Convocado Paulo Sarno, e-DJF3 19/08/2011)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001769-68.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001769-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROPOLIS SP
ADVOGADO : SP259210 MARCO ANTONIO MAGALHÃES DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00017696820134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal na qual se objetiva a extinção da cobrança de valores relativos ao IPTU e Taxa de Coleta de Lixo.

O r. Juízo *a quo* indeferiu a inicial, com base no artigo 267, IV, c.c 586, ambos do Código de Processo Civil. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou a exequente, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do**

juízo dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Não deve subsistir a decisão do MM. Juiz que extinguiu o feito sem julgamento do mérito por entender que falta interesse de agir à exequente.

Passo, então, à apreciação do mérito, com fulcro no § 3.º, do art. 515, do Código de Processo Civil, incluído pela Lei n.º 10.352/2001.

Primeiramente, reconheço tratar-se de julgamento *citra petita*. Com efeito, o r. juízo *a quo* deixou de examinar a Taxa de Coleta de Lixo.

Restringiu-se o r. juízo de primeira instância a apreciar o IPTU.

Entendo, entretanto, que nem toda sentença *citra* ou *infra petita* padece de nulidade absoluta, passível de ser decretada, inclusive de ofício, por tratar-se de matéria de ordem pública. A situação enseja tratamento diferenciado conforme cada caso concreto.

In casu, o julgamento, embora *citra petita*, pode ser considerado válido.

Quanto a questão não apreciada a respeito do qual a exequente não interpôs apelação, pode-se entender que a mesma conformou-se com a r. sentença.

Em suma, *in casu*, reconheço ser anulável a r. sentença *citra petita*, todavia deixo de anulá-la à míngua de impugnação pela parte exequente.

Assiste razão à apelante.

Restou consolidado o entendimento no Supremo Tribunal Federal de que a União Federal responderá por débitos da extinta Rede Ferroviária Federal (RFFSA).

O Supremo Tribunal Federal, na votação unânime do Recurso Extraordinário nº 599.176, decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela RFFSA ao Município de Curitiba.

Assim sendo, caberá à União, sucessora da extinta empresa pela Lei nº 11.483/2007, responder pelo débito.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação** e determino a baixa dos autos à Vara de Origem para regular prosseguimento do feito.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001770-53.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001770-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROPOLIS SP
ADVOGADO : SP259210 MARCO ANTONIO MAGALHÃES DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00017705320134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal na qual se objetiva a extinção da cobrança de valores relativos ao IPTU e Taxa de Coleta de Lixo.

O r. Juízo *a quo* indeferiu a inicial, com base no artigo 267, IV, c.c 586, ambos do Código de Processo Civil. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou a exequente, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Não deve subsistir a decisão do MM. Juiz que extinguiu o feito sem julgamento do mérito por entender que falta

interesse de agir à exequente.

Passo, então, à apreciação do mérito, com fulcro no § 3.º, do art. 515, do Código de Processo Civil, incluído pela Lei n.º 10.352/2001.

Primeiramente, reconheço tratar-se de julgamento *citra petita*. Com efeito, o r. juízo *a quo* deixou de examinar a Taxa de Coleta de Lixo.

Restringiu-se o r. juízo de primeira instância a apreciar o IPTU.

Entendo, entretanto, que nem toda sentença *citra* ou *infra petita* padece de nulidade absoluta, passível de ser decretada, inclusive de ofício, por tratar-se de matéria de ordem pública. A situação enseja tratamento diferenciado conforme cada caso concreto.

In casu, o julgamento, embora *citra petita*, pode ser considerado válido.

Quanto a questão não apreciada a respeito do qual a exequente não interpôs apelação, pode-se entender que a mesma conformou-se com a r. sentença.

Em suma, *in casu*, reconheço ser anulável a r. sentença *citra petita*, todavia deixo de anulá-la à míngua de impugnação pela parte exequente.

Restou consolidado o entendimento no Supremo Tribunal Federal de que a União Federal responderá por débitos da extinta Rede Ferroviária Federal (RFFSA).

O Supremo Tribunal Federal, na votação unânime do Recurso Extraordinário nº 599.176, decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela RFFSA ao Município de Curitiba.

Assim sendo, caberá à União, sucessora da extinta empresa pela Lei nº 11.483/2007, responder pelo débito.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação e determino a baixa dos autos à Vara de Origem para regular prosseguimento do feito.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001772-23.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001772-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROPOLIS SP
ADVOGADO : SP259210 MARCO ANTONIO MAGALHÃES DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00017722320134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal na qual se objetiva a extinção da cobrança de valores relativos ao IPTU e Taxa de Coleta de Lixo.

O r. Juízo *a quo* indeferiu a inicial, com base no artigo 267, IV, c.c 586, ambos do Código de Processo Civil. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou a exequente, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Não deve subsistir a decisão do MM. Juiz que extinguiu o feito sem julgamento do mérito por entender que falta interesse de agir à exequente.

Passo, então, à apreciação do mérito, com fulcro no § 3.º, do art. 515, do Código de Processo Civil, incluído pela

Lei n.º 10.352/2001.

Primeiramente, reconheço tratar-se de julgamento *citra petita*. Com efeito, o r. juízo *a quo* deixou de examinar a Taxa de Coleta de Lixo.

Restringiu-se o r. juízo de primeira instância a apreciar o IPTU.

Entendo, entretanto, que nem toda sentença *citra* ou *infra petita* padece de nulidade absoluta, passível de ser decretada, inclusive de ofício, por tratar-se de matéria de ordem pública. A situação enseja tratamento diferenciado conforme cada caso concreto.

In casu, o julgamento, embora *citra petita*, pode ser considerado válido.

Quanto a questão não apreciada a respeito do qual a exequente não interpôs apelação, pode-se entender que a mesma conformou-se com a r. sentença.

Em suma, *in casu*, reconheço ser anulável a r. sentença *citra petita*, todavia deixo de anulá-la à míngua de impugnação pela parte exequente.

Assiste razão à apelante.

Restou consolidado o entendimento no Supremo Tribunal Federal de que a União Federal responderá por débitos da extinta Rede Ferroviária Federal (RFFSA).

O Supremo Tribunal Federal, na votação unânime do Recurso Extraordinário nº 599.176, decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela RFFSA ao Município de Curitiba.

Assim sendo, caberá à União, sucessora da extinta empresa pela Lei nº 11.483/2007, responder pelo débito.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação** e determino a baixa dos autos à Vara de Origem para regular prosseguimento do feito.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001777-45.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001777-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROPOLIS SP
ADVOGADO	: SP259210 MARCO ANTONIO MAGALHÃES DOS SANTOS e outro
APELADO(A)	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG.	: 00017774520134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal na qual se objetiva a extinção da cobrança de valores relativos ao IPTU e Taxa de Coleta de Lixo.

O r. Juízo *a quo* indeferiu a inicial, com base no artigo 267, IV, c.c 586, ambos do Código de Processo Civil. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou a exequente, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Não deve subsistir a decisão do MM. Juiz que extinguiu o feito sem julgamento do mérito por entender que falta interesse de agir à exequente.

Passo, então, à apreciação do mérito, com fulcro no § 3.º, do art. 515, do Código de Processo Civil, incluído pela Lei n.º 10.352/2001.

Primeiramente, reconheço tratar-se de julgamento *citra petita*. Com efeito, o r. juízo *a quo* deixou de examinar a Taxa de Coleta de Lixo.

Restringiu-se o r. juízo de primeira instância a apreciar o IPTU.

Entendo, entretanto, que nem toda sentença *citra* ou *infra petita* padece de nulidade absoluta, passível de ser decretada, inclusive de ofício, por tratar-se de matéria de ordem pública. A situação enseja tratamento diferenciado conforme cada caso concreto.

In casu, o julgamento, embora *citra petita*, pode ser considerado válido.

Quanto a questão não apreciada a respeito do qual a exequente não interpôs apelação, pode-se entender que a mesma conformou-se com a r. sentença.

Em suma, *in casu*, reconheço ser anulável a r. sentença *citra petita*, todavia deixo de anulá-la à míngua de impugnação pela parte exequente.

Assiste razão à apelante.

Restou consolidado o entendimento no Supremo Tribunal Federal de que a União Federal responderá por débitos da extinta Rede Ferroviária Federal (RFFSA).

O Supremo Tribunal Federal, na votação unânime do Recurso Extraordinário nº 599.176, decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela RFFSA ao Município de Curitiba.

Assim sendo, caberá à União, sucessora da extinta empresa pela Lei nº 11.483/2007, responder pelo débito.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação** e determino a baixa dos autos à Vara de Origem para regular prosseguimento do feito.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001778-30.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001778-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: MUNICIPALIDADE DE CORDEIROPOLIS SP
ADVOGADO	: SP259210 MARCO ANTONIO MAGALHÃES DOS SANTOS e outro
APELADO(A)	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG.	: 00017783020134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal na qual se objetiva a extinção da cobrança de valores relativos ao IPTU e Taxa de Coleta de Lixo.

O r. Juízo *a quo* indeferiu a inicial, com base no artigo 267, IV, c.c 586, ambos do Código de Processo Civil. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou a exequente, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Não deve subsistir a decisão do MM. Juiz que extinguiu o feito sem julgamento do mérito por entender que falta interesse de agir à exequente.

Passo, então, à apreciação do mérito, com fulcro no § 3.º, do art. 515, do Código de Processo Civil, incluído pela Lei n.º 10.352/2001.

Primeiramente, reconheço tratar-se de julgamento *citra petita*. Com efeito, o r. juízo *a quo* deixou de examinar a

Taxa de Coleta de Lixo.

Restringiu-se o r. juízo de primeira instância a apreciar o IPTU.

Entendo, entretanto, que nem toda sentença *citra* ou *infra petita* padece de nulidade absoluta, passível de ser decretada, inclusive de ofício, por tratar-se de matéria de ordem pública. A situação enseja tratamento diferenciado conforme cada caso concreto.

In casu, o julgamento, embora *citra petita*, pode ser considerado válido.

Quanto a questão não apreciada a respeito do qual a exequente não interpôs apelação, pode-se entender que a mesma conformou-se com a r. sentença.

Em suma, *in casu*, reconheço ser anulável a r. sentença *citra petita*, todavia deixo de anulá-la à míngua de impugnação pela parte exequente.

Restou consolidado o entendimento no Supremo Tribunal Federal de que a União Federal responderá por débitos da extinta Rede Ferroviária Federal (RFFSA).

O Supremo Tribunal Federal, na votação unânime do Recurso Extraordinário nº 599.176, decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela RFFSA ao Município de Curitiba.

Assim sendo, caberá à União, sucessora da extinta empresa pela Lei nº 11.483/2007, responder pelo débito.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação** e determino a baixa dos autos à Vara de Origem para regular prosseguimento do feito.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001790-44.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001790-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: MUNICIPALIDADE DE CORDEIROPOLIS SP
ADVOGADO	: SP238093 GRASIELLA BOGGIAN e outro
APELADO(A)	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO	: Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG.	: 00017904420134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal na qual se objetiva a extinção da cobrança de valores relativos ao IPTU. O r. Juízo *a quo* indeferiu a inicial, com base no artigo 267, IV, c.c 586, ambos do Código de Processo Civil. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou a exequente, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Não deve subsistir a decisão do MM. Juiz que extinguiu o feito sem julgamento do mérito por entender que falta interesse de agir à exequente.

Passo, então, à apreciação do mérito, com fulcro no § 3.º, do art. 515, do Código de Processo Civil, incluído pela Lei n.º 10.352/2001.

Assiste razão à apelante.

Restou consolidado o entendimento no Supremo Tribunal Federal de que a União Federal responderá por débitos da extinta Rede Ferroviária Federal (RFFSA).

O Supremo Tribunal Federal, na votação unânime do Recurso Extraordinário nº 599.176, decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela RFFSA ao Município de Curitiba.

Assim sendo, caberá à União, sucessora da extinta empresa pela Lei nº 11.483/2007, responder pelo débito.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação** e determino a baixa dos autos à Vara de Origem para regular prosseguimento do feito.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001824-19.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001824-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROPOLIS SP
ADVOGADO : SP238093 GRASIELLA BOGGIAN e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00018241920134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal na qual se objetiva a extinção da cobrança de valores relativos ao IPTU. O r. Juízo *a quo* indeferiu a inicial, com base no artigo 267, IV, c.c 586, ambos do Código de Processo Civil. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou a exequente, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Não deve subsistir a decisão do MM. Juiz que extinguiu o feito sem julgamento do mérito por entender que falta interesse de agir à exequente.

Passo, então, à apreciação do mérito, com fulcro no § 3.º, do art. 515, do Código de Processo Civil, incluído pela Lei n.º 10.352/2001.

Assiste razão à apelante.

Restou consolidado o entendimento no Supremo Tribunal Federal de que a União Federal responderá por débitos da extinta Rede Ferroviária Federal (RFFSA).

O Supremo Tribunal Federal, na votação unânime do Recurso Extraordinário nº 599.176, decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela RFFSA ao Município de Curitiba.

Assim sendo, caberá à União, sucessora da extinta empresa pela Lei nº 11.483/2007, responder pelo débito.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação** e determino a baixa dos autos à Vara de Origem para regular prosseguimento do feito.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001840-70.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001840-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROPOLIS SP
ADVOGADO : SP238093 GRASIELLA BOGGIAN e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00018407020134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal na qual se objetiva a extinção da cobrança de valores relativos ao IPTU. O r. Juízo *a quo* indeferiu a inicial, com base no artigo 267, IV, c.c 586, ambos do Código de Processo Civil. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou a exequente, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Não deve subsistir a decisão do MM. Juiz que extinguiu o feito sem julgamento do mérito por entender que falta interesse de agir à exequente.

Passo, então, à apreciação do mérito, com fulcro no § 3.º, do art. 515, do Código de Processo Civil, incluído pela Lei n.º 10.352/2001.

Assiste razão à apelante.

Restou consolidado o entendimento no Supremo Tribunal Federal de que a União Federal responderá por débitos da extinta Rede Ferroviária Federal (RFFSA).

O Supremo Tribunal Federal, na votação unânime do Recurso Extraordinário nº 599.176, decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela RFFSA ao Município de Curitiba.

Assim sendo, caberá à União, sucessora da extinta empresa pela Lei nº 11.483/2007, responder pelo débito.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação** e determino a baixa dos autos à Vara de Origem para regular prosseguimento do feito.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016246-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016246-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO(A) : MARCIA MARIA MAIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00154026320124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de pesquisa junto ao sistema RENAJUD, em nome da executada, sob o fundamento de que *as diligências requeridas pelo exequente somente se justificam após a efetiva comprovação pelo exequente de ter restado infrutíferas ou inócuos todos os outros meios de localização de bens do executado.*

Alega, em síntese, que após a expedição de mandado de penhora, foi certificado pelo oficial de justiça a não localização de bens penhoráveis, razão pela qual requereu a penhora *on line* de eventuais numerários existentes em contas bancárias da executada, através do sistema Bacenjud, o que foi indeferido pelo r. Juízo de origem; que requereu o prosseguimento do feito com a penhora eletrônica de veículos através do convênio RENAJUD, que também foi indeferido pelo d. magistrado de origem; que a penhora em dinheiro é preferencial aos demais bens, nos termos do art. 655-A, do CPC e art. 185-A, do CTN; que as penhoras realizadas por meio eletrônico através do sistema BACENJUD e RENAJUD obedecem aos princípios da celeridade e efetividade processual, sendo que o d. magistrado de origem deixou de utilizar os meios e instrumentos colocados à sua disposição para dar efetividade ao processo.

Requer, pois, seja determinada a realização dos bloqueios eletrônicos requeridos, através dos sistemas BACENJUD e RENAJUD.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Primeiramente não conheço do pedido de penhora *on line*, via sistema BACENJUD, formulado pelo agravante. Com efeito, o d. magistrado de origem indeferiu o pedido de bloqueio de valores eventualmente existentes em conta corrente da executada, em 20/08/2013 (fls. 57). Essa decisão restou irrecorrida, encontrando-se a matéria preclusa.

Na sequência, a exequente, em 10/10/2013 (fls. 58), requereu a verificação de eventual existência de veículos automotores em nome da executada pelo sistema RENAJUD, o que foi indeferido.

Como bem leciona Nelson Nery Júnior:

A preclusão indica perda de faculdade processual, pelo seu não uso dentro do prazo peremptório previsto pela lei (preclusão temporal), ou pelo fato de já se tê-la exercido (preclusão consumativa), ou, ainda, pela prática de ato incompatível com aquele que se pretende exercitar no processo (preclusão lógica).

Normalmente é ônus pertinente às partes, pois dá a idéia de pena. Assim, se a parte deixa de exercer a faculdade, tem o ônus de suportar as desvantagens de sua omissão ou de não alcançar os benefícios que do exercício da faculdade adviriam.

(Teoria Geral dos Recursos, SP, Ed. RT, 6ª ed., 2004, p.92/93)

Em aspecto semelhante, trago à colação precedente de minha relatoria:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO FEITO PARA OS SÓCIOS. MATÉRIA PRECLUSA.

1. No caso em análise, trata-se de execução fiscal para cobrança de dívida ativa não tributária decorrente de multa imposta pela Autarquia agravante, por executar serviço com veículo de características e especificações técnicas diferentes das estabelecidas, quando da delegação (art. 78-F, §1º, da Lei nº 10.233 c/c art. 1º, III, "c", da resolução ANTT nº 233/2003, alterado pela Resolução ANTT nº 579/2004). A executada foi citada, porém, não foram localizados bens aptos a garantir a dívida.

2. A exequente, às fls. 62/65, requereu a inclusão dos sócios gerentes da pessoa jurídica no polo passivo da execução fiscal, com fundamento no art. 28, do CDC e art. 50, do CC, o que foi indeferido pelo r. Juízo a quo, sob o fundamento de que não restou comprovada a utilização abusiva da personalidade jurídica a ensejar o redirecionamento do feito para os sócios, decisão que restou irrecorrida, encontrando-se a questão do redirecionamento preclusa.

3. Não houve modificação da situação fática que levou ao indeferimento do pleito de redirecionamento da execução.

4. Agravo de instrumento improvido.

(6ª Turma, AI nº 201203000300676, v.u., DE 14/12/2012)

Passo à análise do pedido de bloqueio de veículos automotores, em nome da executada, via sistema RENAJUD.

Dispõe o art. 185-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 118, de 09 de fevereiro de 2005, que:

Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

Assim, citada a executada, não pagando o débito, nem apresentado bens à constrição no prazo legal, ou não sendo encontrados bens penhoráveis, o juiz pode decretar a indisponibilidade dos bens e direitos do devedor, de forma a possibilitar a satisfação do débito exequendo.

De outra parte, a ordem estabelecida tanto no art. 11, VI, da Lei nº 6.830/80 quanto no art. 655, II, do CPC prevê a possibilidade de penhora de veículos.

O sistema Renajud - Sistema *on line* de Restrição Judicial de Veículos foi lançado, de modo a possibilitar o magistrado consultar, em tempo real, a base de dados sobre veículos e proprietários do Registro Nacional de Veículos (Renavam), podendo inserir restrições judiciais de transferência, licenciamento e circulação, bem como, registrar penhora sobre veículos.

Tanto o Renajud quanto o Bacenjud são sistemas criados com o objetivo de proporcionar maior efetividade e celeridade ao processo de execução, em consonância com o direito fundamental à razoável duração do processo, esculpido no art. 5º, LXXVIII, da Carta Magna.

No caso *sub judice*, trata-se de execução de sentença ajuizada em face de pessoa física que, citada, não pagou os débitos ou nomeou bens à penhora.

Ato contínuo e sem demonstrar o esgotamento das diligências para localizar outros bens da executada aptos a satisfazer o débito, a agravante pleiteou que fosse realizada a consulta, através do sistema RENAJUD, da existência de veículos em nome da executada, o que foi indeferido, ensejando a interposição do presente recurso. Com efeito, tendo em vista o não esgotamento por parte da exequente das diligências no sentido de localizar bens do devedor, nos termos do art. 185-A, do CTN, não há como deferir a medida pleiteada.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE VEÍCULOS AUTOMOTORES-RENAJUD - ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO.

1. *É certo que o legislador estipulou uma ordem legal de penhora ou arresto de bens, ao teor do artigo 11, da lei 6.830/80. No entanto, ressalve-se que esta ordem não tem caráter rígido, absoluto, sem que atenda às exigências de cada caso específico. Infira-se, é forçoso que este preceito seja recebido com temperança, em conformidade aos aspectos e circunstâncias singulares envolvidas no feito, não podendo dela valer-se a exequente para exercício arbitrário.*

2. *O artigo 185-A do Código Tributário Nacional, usando o modo imperativo, dispõe que o juiz determinará a indisponibilidade de bens, do que se conclui que o juiz não poderá deixar de cumpri-la, desde que observados três requisitos: a citação do devedor, ter deixado ele de apresentar bens à penhora e a não localização de bens sobre os quais possa incidir a constrição judicial.*

3. *Entendimento semelhante deve ser aplicado à hipótese dos autos.*

4. *No caso sub judice, houve a citação dos co-executados, sem que tenham sido apresentados bens pelos mesmos. Ainda, verifica-se que o exequente tem envidado esforços na tentativa de localizar bens passíveis de penhora, sem, contudo, lograr, sucesso. Mesmo a penhora on line decretada pelo MM Juízo de origem não logrou êxito em bloquear valores.*

5. *Cabível a medida pleiteada, posto que esgotadas as tentativas de localização de bens suficientes para a satisfação do crédito.*

6. *Agravo de instrumento provido.*

(TRF3, 3ª Turma, Ag nº 2009.03.00.0404800, Rel. Des. Fed. Nery Junior, v.u., DJF3 09/03/2010)

A respeito do tema, trago também à colação precedentes jurisprudenciais da E. 6ª Turma desta Corte Regional:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA RENAJUD PARA OBTER INFORMAÇÕES E BLOQUEIO DE VEÍCULOS. COMPROVAÇÃO DE INSUCESSO DAS DILIGÊNCIAS EFETUADAS PELA EXEQUENTE NO SENTIDO DE LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. POSSIBILIDADE.

1. *Dispõe o art. 185, do CTN, que na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem*

apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

2.O sistema Renajud - Sistema on line de Restrição Judicial de Veículos foi lançado, de modo a possibilitar o magistrado consultar, em tempo real, a base de dados sobre veículos e proprietários do Registro Nacional de Veículos (Renavam), podendo inserir restrições judiciais de transferência, licenciamento e circulação, bem como, registrar penhora sobre veículos.

3.Tanto o Renajud quando o Bacenjud são sistemas criados com o objetivo de proporcionar maior efetividade e celeridade ao processo de execução, em consonância com o direito fundamental à razoável duração do processo, esculpido no art. 5º, LXXVIII, da Carta Magna.

4.No caso sub judice, trata-se de execução fiscal ajuizada em face de pessoa jurídica que não foi localizada em sua sede quando da citação (fls. 34); redirecionado o feito para o sócio, este, citado, não ofereceu bens à penhora, tendo a Sr. Oficial de Justiça certificado que não localizou bens do devedor (fls. 51); a utilização do sistema Bacenjud também restou infrutífera. Além disso, a agravante esgotou todas as diligências no sentido de localizar bens do devedor para garantir a execução.

5.Dessa forma, nada obsta a utilização do sistema Renajud com o intuito de rastrear e bloquear eventuais veículos em nome do executado, a fim de garantir a execução.

6.Agravo de instrumento provido.

(AI nº 2009.03.00.040880-4, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, v.u., DE 01/07/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE VEÍCULOS AUTOMOTORES. RENAJUD. EFEITO SUSPENSIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo ativo, objetivando a reforma da decisão que indeferiu o pedido do Exequente de bloqueio e veículos automotores em nome dos Executados, por meio do sistema RENAJUD, tendo em vista o fato de a aplicação do mencionado instituto estar condicionado ao atendimento das condições estampadas no art. 185-A, do Código Tributário Nacional, não podendo ser adotado de plano. II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo. III - Agravo de instrumento improvido. (AI nº AI 00434600320094030000, Re. Des. Fed. Regina Costa, v.u., e-DJF3 judicial 16/02/2011)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016247-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016247-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO	: SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO(A)	: REGINA CELIA MACHADO CRUZ
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00082442520104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de penhora *on line* dos ativos financeiros do executado, sob o fundamento de que este se refere a valor inferior à R\$ 1.710,78,

equivalente ao limite mensal de isenção da tabela do imposto de renda, indicando tratar-se de valor destinado ao sustento do devedor e de sua família, portanto, impenhorável, nos termos do art. 649,IV, do CPC.

Alega a agravante que a penhora *on line* é preferencial às demais por representar uma maior garantia ao credor, nos termos do disposto nos arts. 11, I, da Lei nº 6.830/80, art. 655-A, do CPC e Resolução nº 524/2006, do Conselho Nacional de Justiça; que o limite do valor de isenção do Imposto de Renda - pessoa física não é requisito para a concessão da penhora *on line*.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).

É entendimento desta Relatora, externado em diversas decisões, que a quebra do sigilo bancário visando obter informações a respeito de bens penhoráveis do devedor ou para determinar o seu bloqueio através do sistema BACENJUD somente deve ser admitida em situações excepcionais, após o esgotamento das diligências visando a localização de bens do executado (cf, dentre outros, AI nº 0006538-26.2010.4.03.0000).

Todavia, a orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de considerar como marco temporal a alteração do Código de Processo Civil levada a efeito pela Lei nº 11.382/06 (nova redação dada ao art. 655), sendo dispensável a comprovação de esgotamento das diligências em pedido de penhora *on line* efetuado após a entrada em vigor da referida legislação (Resp nº 1.101.288/RS, entre outros).

E, em julgamento unânime aos 12/06/2010, a Primeira Seção da Corte Especial acolheu os embargos de divergência (ERESP 1052081/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Dje 26/05/2010), em acórdão assim ementado:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. CONVÊNIO BACEN JUD. MEDIDA CONSTRITIVA POSTERIOR À LEI Nº 11.382/2006. EXAURIMENTO DAS VIAS EXTRAJUDICIAIS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Com a entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras foram incluídos como bens preferenciais na ordem de penhora e equiparados a dinheiro em espécie, tornando-se prescindível o exaurimento das vias extrajudiciais dirigidas à localização de bens do devedor para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacen Jud, informando a sua utilização nos processos em curso o tempo da decisão relativa à medida constritiva.

2. Embargos de divergência acolhidos.

Reveja, portanto, posicionamento anteriormente adotado, no sentido de somente ser possível o rastreamento e bloqueio de valores porventura existentes em contas corrente do executado, mediante a utilização do sistema Bacenjud, após o prévio esgotamento, pela exequente, de todas as diligências no sentido de localizar bens do devedor e passo a acolher o entendimento ora adotado pelo E. STJ, no sentido de dispensar a necessidade da exequente promover o esgotamento de diligências para localizar bens do executado, quando tal pedido tiver sido efetuado após as alterações promovidas pela Lei nº 11.382/2006.

Assim, citado o devedor tributário, se não forem apresentados bens, no prazo legal, poderá a exequente requerer, desde logo, a penhora *on line*, não havendo necessidade de esgotamento das diligências no sentido de localizar bens do devedor aptos a garantir a execução.

No caso dos autos, trata-se de execução fiscal, na qual o executado foi citado, porém, não pagou o débito ou nomeou bens à penhora.

Considerando que o pedido foi realizado na vigência da Lei nº 11.382/2006 e a ordem de preferência estabelecida no art. 655, do CPC, bem como o disposto no art. 655-A, do mesmo Diploma Legal, nada obsta a utilização do sistema BACENJUD para fins de rastreamento e bloqueio de valores eventualmente existentes em contas corrente da executada de modo a possibilitar a satisfação do débito exequendo.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020317-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020317-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : NOVELIS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP183410 JULIANO DI PIETRO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00137932920144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NOVELIS DO BRASIL LTDA em face de decisão (fls. 116/117 do agravo, fls. 91/92 dos autos originais) que **indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela** em ação ordinária onde se busca a *suspensão da exigibilidade* do crédito tributário consubstanciado nos processos administrativos nºs 10880.929349/2008-86 (decorrente do processo de crédito nº 10880.303959/2009-31) e 10880.906362/2009-48.

O relatório constante da decisão agravada informa que a autora apresentou *pedidos de compensação* de valores recolhidos a maior a título de estimativa mensal de Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, as quais foram *parcialmente* homologadas pelo Fisco; aduz, todavia, a regularidade das compensações efetuadas, porquanto houve o efetivo recolhimento dos valores declarados nas DCTFs.

A d. juíza da causa indeferiu o pedido de antecipação de tutela por considerar ausente a prova inequívoca das alegações apresentadas na inicial.

Nas razões do agravo o recorrente reitera as alegações expandidas na inicial e renova, em todos os seus termos, o pedido de antecipação de tutela.

Decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

O presente recurso é de **manifesta improcedência**, pois a r. decisão *a qua* deixou bem claro que não se encontram presentes requisitos legais para a concessão da pretensão antecipatória.

Assim, a r. interlocutória merece ser mantida em seu inteiro teor, nas **exatas razões nela expostas**, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e o Superior Tribunal.

Deveras, "...A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (per relationem)..." (**REsp 1399997/AM**, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda: "Segundo jurisprudência do STF e STJ, revela-se legítima, para fins do que dispõem o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e art. 458, II, do CPC, a adoção da técnica de fundamentação referencial (per relationem), referindo-se, expressamente, às razões que deram suporte a anterior decisão (ou a informações prestadas por autoridade coatora, pareceres do Parquet ou peças juntadas aos autos), incorporando, formalmente, tais manifestações ao ato jurisdicional." (**REsp 1316889/RS**, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013).

E mais: **AgRg no REsp 1220823/PR**, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 - **EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC**, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

No STF: **ARE 753481** AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, Processo Eletrônico DJe-213 DIVULG 25-10-2013 public 28-10-2013 - **HC 114790**, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, Processo Eletrônico DJe-187 DIVULG 23-09-2013 public 24-09-2013 - **MS 25936** ED/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009 - **AI 738982**

AgR/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19.6.2012.

Ainda: "Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (per relationem). Precedentes. (...)." (AI 855829 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-2012)

Decidiu com acerto o Magistrado de primeiro grau ao indeferir a liminar, cujos bem lançados fundamentos transcrevo a seguir:

".....

A Autora busca provimento de urgência que determine a suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente da parcial homologação de compensações pelo Fisco.

Em princípio, não se apresenta a prova inequívoca das alegações apresentadas na inicial.

No que diz respeito ao Processo Administrativo nº 10880.929349/2008-86, a Autora apresentou Manifestação de Inconformidade tendo em vista que tanto o débito quanto o crédito seriam inexistentes. Ocorre que o valor de R\$ 125.206,31, objeto de compensação, conforme apresentação da PER/DCOMP Nº 28407.53822.300404.1.3.04.3221 (fl. 37), diz respeito ao valor recolhido a título de Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ, conforme consta da Declaração de Débitos e Créditos tributários-DCTF, relativa ao 1º trimestre de 2003, trazida a fl. 58, cujo valor não poderia ter sido considerado como crédito tributário para fins do encontro de contas, posto que se tratava de recolhimento devido.

Pois bem. Muito embora a Autora refira que buscou fazer a retificação nos dias 25.05.2005 e 26.05.2005, não foram trazidos documentos comprobatórios.

De outra parte, quanto ao Processo Administrativo nº 10880.906.362/2009-48, a Autora refere que a compensação objeto da PER/DCOMP Nº 01074.70979.220906.1.7.04-5919 foi efetuada em valor menor, pois não considerados os montantes relativos a juros e multa, que deveriam ter sido incluídos para fins do encontro de contas.

Entretanto, não há como se aferir os valores exatos, de forma que, embora se verifique a aparência do bom direito, não há como admitir a verossimilhança.

Além disso, com relação aos dois débitos, não se afigura razoável admitir a necessidade de urgência da tutela judicial uma vez que decorrem de decisões administrativas proferidas em 09/09/2008 e 19/01/2009.

Dessa forma, a concessão da medida de urgência não pode ser deferida sem que antes se assegure o contraditório, uma vez que a lide trazida no presente feito diz respeito à questão contábil cuja especificidade não pode ser aferida em juízo de cognição sumária.

Portanto, não há condições deste Juízo aferir as alegações deduzidas na inicial, independentemente de prova técnica contábil que, desde logo, afigura-se indispensável.

Pelo exposto, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela.

..."

Ora, a leitura da r. interlocutória agravada mostra que o d. Juízo perscrutou com intensidade as alegações postas pelo autor (ora agravante), conferiu a documentação por ele ofertada, e chegou a conclusão negativa da presença dos requisitos legais para o deferimento da tutela rogada; este Relator adota *in integrum* a fundamentação do excelente órgão julgante de 1º grau.

Em acréscimo, destaco que a concessão *in limine* de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa.

Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível *primu ictu oculi*, descabe a invocação do art. 273 do CPC.

Ressalto ainda que todos os requisitos para a concessão da tutela antecipada devem estar presentes de maneira concomitante, não sendo este o caso dos autos, onde o grau de insegurança na *causa petendi* do pleito antecipatório é evidente.

Desse modo, sendo o recurso manifestamente improcedente, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2014.

Johansom di Salvo

2014.03.99.016778-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MS016123 RAFAEL NASCIMENTO DE CARVALHO
APELADO(A) : MAGAZINE ALVORADA LTDA -ME
No. ORIG. : 08004793120138120054 1 Vr NOVA ALVORADA DO SUL/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo INMETRO contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com base no artigo 267, VI, do CPC, em razão do baixo valor ora em cobro. Decisão não submetida à remessa oficial. Em suas razões recursais, o apelante aduziu ser inaplicável às autarquias a Lei 10.522/02, por ser destinada apenas à União Federal.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

Nos termos do *caput* do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A questão relativa à possibilidade de extinção de execuções fiscais cujo valor da causa seja inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais) já se encontra pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e por súmula editada por este mesmo Tribunal. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04. (...)

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1111982 / SP, Ministro CASTRO MEIRA, j. em 13/05/2009)

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

(STJ, Súmula 452, CORTE ESPECIAL, DJe 21/06/2010)

No mesmo sentido, veda-se a extinção, de ofício, em virtude de seu baixo valor, das execuções fiscais ajuizadas por conselhos profissionais, autarquias, fundações e empresas públicas, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO. 1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469 /97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas". 2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória. 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

(STJ, REsp 1125627/PE, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 06/11/2009)

De rigor, destarte, a anulação da r. sentença e o prosseguimento da execução, tendo em vista ser inaplicável a Lei nº 10.522/02 ao INMETRO.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 11681/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019657-89.1994.4.03.9999/SP

94.03.019657-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CLAUDETE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP015155 CARLOS MOLteni JUNIOR
SUCEDIDO : AMERICO LIRIO PEREIRA falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HENRIQUE GUILHERME PASSAIA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 93.00.00025-5 2 Vr POA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. OBRIGAÇÃO CUMPRIDA PELA AUTARQUIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática no presente caso, pois, segundo o art. 557, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito da matéria. Além do que, a aplicação desse preceito legal possibilita a celeridade e a racionalização do julgamento do recurso, em respeito à garantia fundamental da duração razoável do processo prevista no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.
2. Restou comprovada a existência de erro material nos cálculos da parte exequente, o qual pode ser suscitado a qualquer tempo e grau de jurisdição, não se sujeitando a qualquer forma de preclusão, sendo corrigível a qualquer momento, de ofício ou a requerimento das partes, vez que não transita em julgado.
3. Mantida a decisão agravada que extinguiu a execução em razão do cumprimento da obrigação pela Autarquia, dado que proferida em harmonia com a jurisprudência consolidada.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019494-75.1995.4.03.9999/SP

95.03.019494-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : EUPHRAZIA WIESEL ROSE e outro
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184629 DANILO BUENO MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUCEDIDO : JAIME SAULO ROSE (= ou > de 60 anos)
CODINOME : JAYME SAULO ROSE
No. ORIG. : 93.00.00054-8 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente.
2. Os Embargos de Declaração buscam reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no acórdão embargado e ainda que sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001459-59.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.001459-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE RODRIGUES MAIA
ADVOGADO : SP172607 FERNANDA RUEDA VEGA PATIN e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 185/189

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.
- Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997.
- O segurado trabalhou em atividades insalubres no interregno de 12.06.1974 a 06.03.1996, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, no patamar acima de 80 dB, agente previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulário e laudos técnicos de fls. 20, 23/25 e 29/31).
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000893-42.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.000893-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ARNALDO GOMES BIANCHETTI
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ120429 WANESSA CARNEIRO MOLINARO FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 52 A 56, TODOS DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991.

1. Evidenciado que não almeja o Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
2. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013521-72.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.013521-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : FRANCISCO JOSE FEGER
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP238232 DANIELA CARDOSO GANEM
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE ANÁLISE E JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
2. Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013221-10.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.013221-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163190 ALVARO MICCHELUCCI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.162/165v
INTERESSADO : JOSE ALBERTO SALLES
ADVOGADO : SP204912 EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL.

- A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.
- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001372-98.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.001372-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.169/173v
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : RUI FERREIRA NAVARRO
ADVOGADO : SP244440 NIVALDO SILVA PEREIRA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. ELETRICIDADE.

- A exposição à tensão superior a 250 volts caracteriza a especialidade do exercício da atividade e encontra enquadramento no disposto na Lei nº 7.369/1985 e no Decreto nº 93.412/1986. Precedentes desta Corte.
- O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.
- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003514-05.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.003514-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : NADIR MENCONCA DE SA
ADVOGADO : SP256745 MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES

AGRAVADA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS 97/102
: 03.00.00220-6 2 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RETROAÇÃO DA DIB. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

- A autora consigna expressamente em seu pedido a pretensão de que o cálculo do benefício retroaja à data de início do benefício. Pretende que no período básico de cálculo sejam considerados os 48 salários de contribuição imediatamente anteriores a essa data (**junho de 1998 a maio de 2002**), aplicando-se o coeficiente de 94%.
- Não pode prevalecer o fundamento lançado na sentença, no sentido de aplicar a legislação vigente em 02.11.1992, época em que a autora completou 60 anos. Primeiro, porque o pedido formulado pela autora não era de retroação a esse período. Ademais, ainda que se considerasse a satisfação dos requisitos mínimos para concessão do benefício nessa data, o recálculo observaria a disciplina da Lei nº 8.213/1991 em sua redação originária, considerando como período básico de cálculo os 36 últimos salários de contribuição imediatamente **anteriores a novembro de 1992 e coeficiente de cálculo reduzido** que, igualmente, não resultaria em benefício mais favorável à autora.
- Ainda que preenchidos os requisitos para concessão do benefício na égide da legislação anterior, o direito consiste na aplicação do regime previdenciário de regência como um todo (de um ou de outro), porquanto as legislações que o disciplinaram compõem complexos de normas as quais interagem entre si e jamais isoladamente, com adoção de critérios mistos.
- Quanto à revisão administrativa, ao constatar o erro, a autarquia tem o poder-dever de efetuar a regularização e passar a pagar o valor correto. Todavia, não cabe ao Instituto exigir a restituição dos valores já pagos. Cuida-se o valor controverso de verba de natureza alimentar, recebida de boa-fé e não se pode onerar o segurado pelo equívoco cometido pela Administração. A medida depõe contra a segurança jurídica que deve ser assegurada ao impetrante, notadamente porque alcança provento básico, constituindo ameaça à subsistência do segurado.
- Os argumentos trazidos pela Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.
- Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, ACORDA a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, que ficam fazendo parte integrante do julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014141-13.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.014141-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MAURO DE MATOS MORAES
ADVOGADO : SP183611 SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 157/163
No. ORIG. : 00141411320064036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.
- A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto nº 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.
- Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997.
- O autor trabalhou em atividades insalubres nos períodos de 23.10.1978 a 04.03.1997, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, em patamar superior a 80 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto nº 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto nº 83.080/1979, item 1.1.5.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002728-60.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002728-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ESTER DA CONCEICAO DA COSTA
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00027286020064036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DO PERÍODO TRABALHADO.

1- A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

2- No caso em apreço, a autora possui 121 contribuições mensais (fl. 09). Apesar de a autora ter completado 60 (sessenta) anos de idade em 20/11/1995 (fl. 08), na vigência do art. 48 da Lei nº. 8.213/1991, a ela não se aplica a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei, motivo pelo qual seriam necessários 180 meses de contribuições até essa data. Isto porque sua inscrição na Previdência Social Urbana foi posterior à data de 24 de julho de 1991, sendo a sua primeira contribuição recolhida em julho de 1993 (fl. 13).

3- No que tange à alegada atividade rural, os documentos acostados às fls. 11/12 e 189/190 não são contemporâneos à época que se pretende comprovar, tampouco faz menção à autora ou algum familiar e, a prova exclusivamente testemunhal não se presta à comprovação de tempo de serviço

4- Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009968-64.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.009968-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA APARECIDA FRANCINO MARINHO
ADVOGADO : SP122469 SIMONE APARECIDA GOUVEIA SCARELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00106-5 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. DESCABIMENTO DE JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A DATA DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. São indevidos os juros de mora entre a data da conta de liquidação e a data de expedição de precatório, consoante jurisprudência consolidada.

2. Mantida a decisão que entendeu estar extinta a execução, porquanto não há que se falar em expedição de precatório complementar a título de juros e de correção monetária.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020466-88.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020466-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : DONIZETE CELESTE DIAS
ADVOGADO : SP116509 ALEXANDRE ZUMSTEIN
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 90/92v
No. ORIG. : 07.00.00014-3 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE DE AGIR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- Não há que se falar em falta de interesse de agir, tendo em vista que, embora o benefício pleiteado tenha sido concedido administrativamente, discute-se, ainda, a data de fixação do termo inicial, sendo que a parte autora requer desde a data do primeiro requerimento administrativo e a autarquia a fixou desde o segundo requerimento administrativo.
- O Decisum teve por base o artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, sendo o processo considerado extinto, sem resolução do mérito pois, no entender da MM. Juíza "a quo", a concessão administrativa do benefício pleiteado caracterizou a falta de interesse processual, redundando na carência da ação.
- Embora o conteúdo da decisão recorrida seja de caráter terminativo, eis que relacionado com a ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, ainda assim, é lícito que em sede ad quem, a revisão possa ter conteúdo definitivo, observadas as condições de imediato julgamento, nos termos do artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001, ou seja, o legislador houve por bem inserir, no mencionado artigo o parágrafo 3º, que permite ao Tribunal, ao apreciar a sentença terminativa, isto é, aquela que extingue o processo sem a análise do mérito, vá além da reforma e o julgue, sempre que a instrução esteja completa e a causa se apresente madura para o julgamento.
- No caso em tela, verifico que na data do primeiro requerimento administrativo a parte autora já contava com mais de 35 anos de serviço/contribuição, conforme o cálculo elaborado pelo próprio INSS.
- Comprovados mais de 35 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde o primeiro requerimento administrativo.
- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035410-95.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.035410-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP185735 ARNALDO JOSE POCO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 95/101
No. ORIG. : 07.00.00058-6 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- A filiação ao sistema Previdenciário do empregado é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056173-20.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.056173-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA EDUARDA ZAMONEL DE DEUS incapaz
ADVOGADO : SP092520 JOSE ANTONIO PIERAMI
REPRESENTANTE : MARILIA APARECIDA ZAMONEL

ADVOGADO : SP092520 JOSE ANTONIO PIERAMI
No. ORIG. : 08.00.00003-4 3 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009606-73.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.009606-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HELI LACERDA GOMES
ADVOGADO : SP140493 ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 140/145
No. ORIG. : 00096067320084036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- No caso em tela, de acordo com os formulários e laudos acostados aos autos, o autor esteve submetido ao agente agressivo ruído com intensidades que variaram de 90 a 97 dB, no período de 19.02.1981 a 31.12.2003, no setor de Laminação a Quente.
- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam

fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008822-17.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008822-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE JUSTINO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP121478 SILVIO JOSE TRINDADE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00084-4 2 Vt MONTE APRAZIVEL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019175-19.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.019175-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULA SALETE RODRIGUES
ADVOGADO : SP074106 SIDNEI PLACIDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00130-6 1 Vt CERQUILHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 52 A 56, TODOS DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991.

1. Evidenciado que não almeja o Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
2. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040535-10.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040535-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP045353 DELFINO MORETTI FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ROSA DE FATIMA JARDIM KOZIOL e outros
: JONATHAS CARLOS JARDIM KOZIOL
: JESSICA CARLA JARDIM KOZIOL
ADVOGADO : SP155754 ALINE IARA HELENO FELICIANO CARREIRO
No. ORIG. : 07.00.00140-6 2 Vt MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS POR AMBAS AS PARTES. PENSÃO POR MORTE. CONTRARIEDADE QUANTO À FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO PARA CADA UM DOS AUTORES.

1. Quanto aos Embargos Declaratórios opostos pela parte autora, merece ser sanado o vício apontado, já que, de fato, não constou expressamente do v. Acórdão embargado (fls. 259/266) a determinação de que fossem aplicados os critérios estabelecidos na decisão acostada às fls. 251/252, a qual, por ter sido proferida em sede de Embargos de Declaração, se integra à decisão de fls. 185/190. Explicita-se, pois, a reiteração de todos os argumentos expendidos pelo Relator, tanto por ocasião da prolação da decisão de fls. 185/190 quanto da decisão de fls.

251/252, a qual se incorporou à primeira decisão.

2. No que se refere aos Embargos Declaratórios opostos pelo INSS, alegou-se que "o v. Acórdão foi omissivo e obscuro ao considerar preenchido o requisito da qualidade de segurado quando do óbito do esposo e genitor dos autores" (fl. 275). Contudo, o Acórdão embargado é claro no sentido de que "o fato de não haver novo vínculo de emprego na CTPS do segurado, bem como no banco de dados da autarquia, é suficiente para presumir a condição de desempregado" (fl. 260), sendo dispensável o registro do desemprego no MTSP para fins da manutenção da qualidade de segurado nos termos do art. 15, §2º, da Lei nº. 8.213/1991. Na oportunidade, concluiu-se que foi comprovada a qualidade de segurado, já que "o falecido exercera atividade remunerada até 06.01.1999 (fl. 35 - CNIS), tendo o óbito ocorrido em 23.04.2001, ou seja, dentro do período de graça previsto no artigo 15, inciso II, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/1991" (fl. 263). Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente.

3. Quanto ao termo inicial do benefício para cada um dos autores, reconheço a existência de contrariedade no v. Acórdão embargado, a qual merece ser sanada.

4. Observo que o autor JONATHAS CARLOS JARDIM KOZIOL nasceu em 06.01.1992, de modo que, na data do óbito de seu pai (23.04.2001), contava com 09 (nove) anos de idade. Sendo ele absolutamente incapaz, não poderia correr contra ele qualquer prazo prescricional (inteligência dos artigos 79 e 103, § único, da Lei nº. 8.213/1991, e art. 198, I, do CC), do que se conclui que ele faz jus ao benefício de pensão por morte a partir da data do óbito de seu genitor, independentemente de o requerimento ter sido formulado após o prazo de 30 (trinta) dias, porquanto o trintídio do art. 74 da Lei nº. 8.213/1991 não flui contra os absolutamente incapazes.

5. Com relação à autora ROSA DE FÁTIMA JARDIM KOZIOL, esposa do falecido, aplica-se o disposto no § único do art. 103 da Lei nº. 8.213/1991, de modo que, tendo sido a demanda ajuizada em 06.08.2007, ela fará jus apenas às parcelas devidas a partir de 06.08.2002 (parcelas dos cinco anos anteriores à data do ajuizamento da demanda).

6. Finalmente, com relação à autora JÉSSICA CARLA JARDIM KOZIOL, observo que ela nasceu em 22.07.1984, de modo que, na data do óbito de seu pai (23.04.2001), contava com 16 (dezesesseis) anos de idade. Em 22.07.2002, JÉSSICA atingiu a maioridade, de modo que, a partir dessa data, começou a fluir contra ela o prazo prescricional previsto no § único do art. 103 da Lei nº. 8.213/1991. Considerando que a demanda foi ajuizada em 06.08.2007 (fl. 02 v.), conclui-se que ela fará jus apenas às parcelas devidas a partir de 06.08.2002. Atente-se, ainda, que, desde 22.07.2005, data em que completou 21 (vinte e um) anos de idade, JÉSSICA deixou de ter a condição de dependente, de modo que, a partir dessa data, ela não fará mais jus às parcelas do benefício.

7. Em suma, JONATHAS faz jus ao benefício desde 23.04.2001 (data do óbito) até 06.01.2013 (data em que completou 21 anos), JÉSSICA faz jus ao benefício desde 06.08.2002 até 22.07.2005 (data em que completou 21 anos) e ROSA DE FÁTIMA faz jus ao benefício a partir de 06.08.2002.

8. Embargos de declaração da parte autora conhecidos e acolhidos.

9. Embargos de declaração do INSS conhecidos e parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e acolher os Embargos de Declaração opostos pela parte autora e conhecer e acolher parcialmente os Embargos de Declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003150-73.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.003150-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VALDEMAR CARMELITO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00031507320094036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 57, DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991.

1. Evidenciado que não almeja o Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
2. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001234-65.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.001234-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE ROGERIO SOBRINHO
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012346520094036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.
- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.
- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.
- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o

benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003127-88.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.003127-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : IRINEU FERNANDES
ADVOGADO : SP144663 PAULO CESAR PAGAMISSI DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031278820094036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004776-79.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.004776-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MANOEL ZUMBA NETO
ADVOGADO : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 174/179
No. ORIG. : 00047767920094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, ACORDA a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004658-11.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004658-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DJALMA GOFFINET
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00046581120094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.
- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.
- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.
- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009593-94.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009593-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NELSON DO VAL
ADVOGADO : SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00095939420094036183 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida

Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010450-43.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010450-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MATIAS ASSUNCAO MARQUES
ADVOGADO : SP299126A EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00104504320094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011113-89.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011113-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE ROSA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00111138920094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012059-61.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012059-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : FAUSTO GONCALVES DIAS
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00120596120094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012900-56.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012900-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SERGIO VIEIRA SCHNAIDER
ADVOGADO : SP096231 MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00129005620094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014121-74.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014121-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUIZ ROBATTINO NETO
ADVOGADO : SP264779A JOSE DANTAS LOUREIRO NETO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00141217420094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.
- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.
- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014419-66.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014419-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : WAGNER ALMEIDA IMAFUKU incapaz
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
REPRESENTANTE : ROSEANE MARIA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00144196620094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.

- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017493-31.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017493-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSELINO ALVES MOREIRA
ADVOGADO : SP195002 ELCE SANTOS SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00174933120094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE ANÁLISE E JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
2. Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003385-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.003385-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HELENICE DE FATIMA LIMA MAGALHAES
ADVOGADO : SP195534 FLAVIANO LAURIA SANTOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00090-5 1 Vr CACONDE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL DE PROFESSOR. LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991.

1. Evidenciado que não almeja o Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
2. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020336-30.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020336-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : BENEDITO ORLANDO
ADVOGADO : SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00136-1 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO. DEDUÇÃO DE PRESTAÇÕES RECEBIDAS NA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. É devida a dedução de prestações recebidas a título de benefício concedido na via administrativa, não havendo que se falar em ofensa à coisa julgada.
2. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002742-54.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.002742-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SILVIA RITA BOTELHO
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00027425420104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. ARTIGO 57, DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991.

1. Evidenciado que não almeja o Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
2. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003376-47.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003376-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.106/111v
INTERESSADO : MANOEL NASCIMENTO
ADVOGADO : SP103693 WALDIR APARECIDO NOGUEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00033764720104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL.

- A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de

proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.

- O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.

- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011330-29.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.011330-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GERALDO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
No. ORIG. : 00113302920104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001529-65.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001529-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : HELENA LEME DE MORAES
ADVOGADO : SP161472 RAFAEL SOUFEN TRAVAIN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015296520104036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

2. Óbito, condição de segurado e qualidade de dependente devidamente comprovados.

3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Recurso de Agravo Legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006128-41.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.006128-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LAUDENI DE JESUS SANTOS
ADVOGADO : SP130404 LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00061284120104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 52 A 56, TODOS DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991.

1. Evidenciado que não almejam os Agravantes suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhes foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
2. Agravos Legais a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos Agravos Legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011111-83.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.011111-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP178061 MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro
No. ORIG. : 00111118320104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002144-46.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.002144-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROBERTO CARLOS SPIONI
ADVOGADO : SP088537 ANTONIO CARLOS DE MELLO FRANCO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00021444620104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 52 A 56, TODOS DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991.

1. Evidenciado que não almeja o Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
2. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001470-73.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001470-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SEBASTIAO ROMAO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00014707320104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002166-12.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002166-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO QUINTINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP220017B JOSIANE APARECIDA BIEDA NADOLNY DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021661220104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.
- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.
- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.
- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005200-92.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005200-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : BERTHA GOMES RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP096231 MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00052009220104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REAJUSTE DA RENDA MENSAL INDEVIDO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Com a regulamentação da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, pelo Decreto n. 357, de 07.12.1991, os reajustes passaram a observar o preceito contido no inciso II do artigo 41 do aludido diploma legal, com posteriores alterações introduzidas pelas Leis n. 8.542, de 23.12.1992, e 8.880, de 27.05.1994, pelas Medidas Provisórias n. 1.033 (19.05.1995) e 1.415 (30.04.1996), e também pela Lei n. 9.711, de 20.11.1998. Ou seja, os benefícios devem ser reajustados consoante as determinações legais, com a utilização dos seguintes índices: INPC / IRSM/ URV/ IPC-r/ INPC / IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador.

- A partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas Medidas Provisórias n. 1.572-1 (02.05.1997), 1.663-10 (28.05.1998), 1.824 (30.04.1999), 2.022-18 (21.06.2000), e 2.129 (23.02.2001), bem como pelos Decretos n. 3.826 (31.05.2001), 4.249 (24.05.2002), 4.709 (29.05.2003), 5.061 (30.04.2004) e 5.443 (09.05.2005).

- Resta incabível, portanto, a aplicação de outros índices na atualização dos benefícios, além daqueles constantes da Lei n. 8.213/1991, com as alterações legais supervenientes.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006821-27.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006821-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO JOSE DE MELO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP096231 MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO
: SP172114 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068212720104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007188-51.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007188-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA ISABEL DE ALMEIDA GARRET (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00071885120104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009951-25.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009951-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VERA LUCIA FAUSTO
ADVOGADO : SP276964 ALAN EDUARDO DE PAULA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00099512520104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Óbito, condição de segurado e qualidade de dependente devidamente comprovados.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Recurso de Agravo Legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013321-12.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013321-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CLAUDIO CANDIDO DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00133211220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.
- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013459-76.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013459-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OSA REIS SILVA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 150/153v
No. ORIG. : 00134597620104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. PRECEDENTES DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- A exposição a tensão superior a 250 volts caracteriza a especialidade do exercício da atividade e encontra enquadramento no disposto na Lei nº 7.369/1985 e no Decreto nº 93.412/1986. Precedentes desta Corte.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009633-06.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009633-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE DA SILVA OROSCO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00207-6 3 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018691-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018691-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ALVES DE ARAUJO NETO incapaz
ADVOGADO : SP059939 PAULO ANTONIO PORTO PINTO
REPRESENTANTE : CELIO ALVES DE ARAUJO JUNIOR
ADVOGADO : SP059939 PAULO ANTONIO PORTO PINTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00066-1 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou

- com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Óbito, condição de segurado e qualidade de dependente devidamente comprovados.
 3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Recurso de Agravo Legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022828-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022828-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ISABELLA CORAL incapaz
ADVOGADO : SP259028 ANDRÉ LUIZ BRUNO
REPRESENTANTE : ANA CLAUDIA BELLA
ADVOGADO : SP259028 ANDRÉ LUIZ BRUNO
No. ORIG. : 09.00.00109-5 1 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

REVOGAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Os Embargos de Declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão. A ausência de revogação da tutela concedida de forma antecipada.
2. Embargos de Declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e acolher os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024412-63.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024412-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

EMBARGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ADVOGADO : RAILDO VIEIRA
No. ORIG. : SP138816 ROMEU GONCALVES BICALHO
: 10.00.00147-6 3 Vr SALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036382-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036382-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DALVA FELIX DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP098137 DIRCEU SCARIOT
No. ORIG. : 10.00.00232-1 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Entendo aplicável ao caso em tela o parágrafo único do artigo 538 do Código de Processo Civil que, expressamente, prevê a cominação de multa para os casos de interposição de embargos declaratórios com fins exclusivamente protelatórios, restando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do respectivo valor.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001880-55.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.001880-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NELSON INACIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP281598 MARCIO AURELIO DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JONAS GIRARDI RABELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018805520114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000906-09.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000906-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PEDRO BUENO FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP233368 MARCIO PIMENTEL CAMPOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00009060920114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004750-46.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.004750-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : LOURENCO FORTI
ADVOGADO : SP101789 EDSON LUIZ LAZARINI e outro
No. ORIG. : 00047504620114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008398-34.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.008398-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MANOEL APARECIDO NOVAIS
ADVOGADO : SP118621 JOSE DINIZ NETO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 145/149v
No. ORIG. : 00083983420114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do

Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

- Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997.

- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008688-46.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.008688-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.223/226
INTERESSADO : ARMANDO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP286065 CLAUDIA ROSANA SANTOS DE OLIVEIRA KILLIAN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSSJ> SP
No. ORIG. : 00086884620114036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL.

- A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.

- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.

- O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.
- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001816-06.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.001816-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDÁ e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CARLOS MENDES
ADVOGADO : SP201448 MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018160620114036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 57, DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991.

1. Evidenciado que não almeja o Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
2. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002168-61.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.002168-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SILVANA INACIO DE CARVALHO e outro
ADVOGADO : SP162434 ANDERSON LUIZ SCOFONI e outro
CODINOME : SILVANA INACIO DE CARVALHO NEIVA
APELANTE : LUCAS HENRIQUE CARVALHO NEIVA
ADVOGADO : SP162434 ANDERSON LUIZ SCOFONI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00021686120114036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
3. Condição de segurado não comprovada.
4. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Recurso de Agravo Legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009040-89.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.009040-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VERA LUCIA VALADAO
ADVOGADO : SP228193 ROSELI RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00090408920114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua

concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

2. Condição de segurado não comprovada.

3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Recurso de Agravo Legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002018-71.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.002018-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDENIR DOS SANTOS
ADVOGADO : SP179554B RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 195/200
No. ORIG. : 00020187120114036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.

- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.

- A filiação ao sistema Previdenciário do empregado é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, ACORDA a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005865-51.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.005865-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIEGO HEREDIAS CARRARA incapaz e outro
: RAISSA GABRIELLE HEREDIAS CARRARA incapaz
ADVOGADO : SP300766 DANIEL FELIPELLI e outro
REPRESENTANTE : ALINE APARECIDA CARRARA
ADVOGADO : SP309145 ANTONIO CARLOS CAVADAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00058655120114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. O CNIS do detento (fl. 39) traz recolhimento de contribuições previdenciárias até março de 2008. Assim, manteve a qualidade de segurado até março de 2009. Quando ele foi preso em 24.05.2009 (fl. 31) já havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de benefícios.
2. Para poder se beneficiar da prorrogação do prazo estipulado no art. 15, §2º da Lei 8213/1991, o segurado deve comprovar que sua situação de desemprego junto ao órgão do Ministério do Trabalho e Previdência Social.
3. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008959-62.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.008959-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JULIO DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/08/2014 560/1921

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00089596220114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.
- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.
- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.
- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011363-86.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.011363-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO SEVERINO FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00113638620114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando

houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.

- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004261-78.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004261-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PEDRO ALMEIDA BORGES
ADVOGADO : SP276073 KELLY CHRISTINA DE OLIVEIRA PIRES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00042617820114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AFASTAMENTO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

- Adotado o entendimento declinado na decisão agravada.

- O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

- A Emenda Constitucional n. 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei n. 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- No julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, a Suprema Corte acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei n. 8.213/91, com as alterações da Lei n. 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006813-16.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006813-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DALMO VIEIRA BELO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068131620114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008223-12.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008223-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NEUSA ISABEL DIAS COELHO

ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00082231220114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008535-85.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008535-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NEIDE GUIMARAES MORAIS
ADVOGADO : SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00085358520114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL, ARTIGO 57, DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991.

1. Evidenciado que não almeja o Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
2. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009516-17.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009516-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : LUIZ GONZAGA MASSARI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP043425 SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00095161720114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012499-86.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012499-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : DOMINGOS FERREIRA DA ROCHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP234868 CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00124998620114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013809-30.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013809-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRÍCIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ADEMIR APARECIDO ALVES
ADVOGADO : SP033188 FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00138093020114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019047-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019047-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RINALDO VRECH DE CAMPOS incapaz
ADVOGADO : SP084289 MARIA LUCIA DO AMARAL SAMPAIO
REPRESENTANTE : MARIA VRECH
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00093-4 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. IMPOSSIBILIDADE.

1. Em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, da boa-fé da autora e da natureza alimentar do benefício previdenciário, não há que se falar em devolução dos valores pagos indevidamente. Precedentes.
2. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Recurso de Agravo Legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020722-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020722-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALANA RODRIGUES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP224707 CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA
REPRESENTANTE : LORRAINE MARCELA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP224707 CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00002-7 1 Vr NOVA GRANADA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO NA DATA DA PRISÃO. PERÍODO DE GRAÇA. VERIFICAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.

1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.
2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009).
3. Mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício (inteligência do art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010).
4. Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado, nos termos da portaria MPAS nº 6211/2000.
5. A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de *status* constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão.
6. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035646-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035646-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA TEREZA PEREIRA DE CASTRO
ADVOGADO : SP197743 GUSTAVO ROBERTO BASILIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00034-4 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Condição de segurado não comprovada.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Recurso de Agravo Legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043768-10.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043768-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JULIANO MATHEUS MENDES incapaz e outro
: JOYCE BEATRIZ MENDES incapaz
ADVOGADO : SP311519 REYNALDO JOSE DE MENEZES BERGAMINI
REPRESENTANTE : AUGUSTO TRINDADE MENDES
ADVOGADO : SP311519 REYNALDO JOSE DE MENEZES BERGAMINI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 12.00.00010-0 3 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO NA DATA DA PRISÃO. PERÍODO DE GRAÇA. VERIFICAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.

1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.
2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009).
3. Mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício (inteligência do art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010).
4. Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado, nos termos da portaria MPAS nº 6211/2000.
5. A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de *status* constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão.
6. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050629-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050629-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MANOEL WELLIO GOMES GONCALVES
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HUMBERTO APARECIDO LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00046-2 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 52 A 56, TODOS DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991.

1. Evidenciado que não almeja o Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a

solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.

2. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006955-32.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006955-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE BENEDITO DE SIQUEIRA
ADVOGADO : SP287142 LUIZ REINALDO CAPELETTI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 103/108
No. ORIG. : 00069553220124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- A filiação ao sistema Previdenciário do empregado é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.
- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, ACORDA a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010170-13.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.010170-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ISRAEL PAVANI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00101701320124036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 52 A 56, TODOS DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991.

1. Evidenciado que não almeja o Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
2. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011451-04.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.011451-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RENATO ANTONIO FIORETTI
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro
No. ORIG. : 00114510420124036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005115-75.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.005115-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HILDO TEIXEIRA
ADVOGADO : SP215079 SIMONE CORREA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00051157520124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007868-90.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.007868-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : VALDIR PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP111335 JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 102/107
No. ORIG. : 00078689020124036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.
- A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.
- Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997.
- Nos períodos de 01.10.1995 a 31.07.2003 e de 01.08.2003 a 04.05.2012, o autor exerceu suas atividades profissionais exposto ao agente agressivo ruído, com intensidades de 90,5 dB e 87,7 dB, respectivamente.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008636-10.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.008636-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADELMO PERES RAINHI
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI e outro
No. ORIG. : 00086361020124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010744-12.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.010744-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MARIA DO CARMO MOURA DUARTE
ADVOGADO : SP159647 MARIA ISABEL DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00107441220124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO,

DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.
3. No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005558-02.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005558-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SALVADOR SPINELLI
ADVOGADO : SP175688 VIVIANE DE ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00055580220124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009655-30.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009655-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OSCAR BARROS QUEIROZ - prioridade
ADVOGADO : SP260883 JULIO RICARDO MOREIRA PLAÇA e outro
No. ORIG. : 00096553020124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005285-84.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005285-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA HELENA JOAQUIM MATAVELLI
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00052858420124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL DE PROFESSOR. LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991.

1. Evidenciado que não almeja o Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
2. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000775-07.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.000775-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO LUCIO ATILIO
ADVOGADO : SP091874 CARLOS PEREIRA PAULA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 204/208v
No. ORIG. : 00007750720124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto nº 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.
- Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000392-08.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000392-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ADAO SILVERIO
ADVOGADO : SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003920820124036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.

- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001982-85.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001982-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro

EMBARGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MANOEL LEONILDO CRUZ ALMEIDA
ADVOGADO : SP033188 FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00019828520124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003303-58.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003303-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO ATISTA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP218640 RAFAEL MICHELSON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00033035820124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AFASTAMENTO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

- Adotado o entendimento declinado na decisão agravada.
- O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.
- A Emenda Constitucional n. 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei n. 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- No julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, a Suprema Corte acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei n. 8.213/91, com as alterações da Lei n. 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003890-80.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003890-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOSE HORTA DE SOUZA
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00038908020124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005183-85.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005183-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS ALBERTO REINA
ADVOGADO : SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
No. ORIG. : 00051838520124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005260-94.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005260-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUCAS ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP089472 ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00052609420124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. RELATIVAMENTE INCAPAZ. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Óbito, condição de segurado e qualidade de dependente devidamente comprovados.
3. Parte autora relativamente incapaz (art. 4º, inciso I, do CCB), deve submeter-se aos prazos previstos nos incisos do art. 74 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97
4. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Recurso de Agravo Legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006659-61.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006659-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : WASHINGTON HONORIO FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00066596120124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006720-19.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006720-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MARIA ANGELICA CARMINATTO
ADVOGADO : SP105144 SILVIO DOS SANTOS NICODEMO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00067201920124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008308-61.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008308-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO PEREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP127108 ILZA OGI e outro
No. ORIG. : 00083086120124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008719-07.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008719-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HELIO WALTER CIOTTI JUNIOR
ADVOGADO : SP148162 WALDEC MARCELINO FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00087190720124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do

artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009516-80.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009516-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RAFAEL DIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP226583 JOSE RAFAEL RAMOS e outro
No. ORIG. : 00095168020124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010673-88.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010673-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANGELO TEIXEIRA BASTOS
ADVOGADO : SP234868 CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00106738820124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.

- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00101 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004874-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004874-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA TEREZINHA PEREIRA DA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP223968 FERNANDO HENRIQUE VIEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00017-9 2 Vr TATUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO NA DATA DA PRISÃO. PERÍODO DE GRAÇA. VERIFICAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.

1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.

2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009).

3. Mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior

que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício (inteligência do art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010).

4. Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado, nos termos da portaria MPAS nº 6211/2000.

5. A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de *status* constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão.

6. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00102 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012476-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012476-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE DE SOUZA FILHO
ADVOGADO : SP244661 MARIA IZABEL BAHU PICOLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 132/138
No. ORIG. : 10.00.00046-5 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.

- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.

- A filiação ao sistema Previdenciário do empregado é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00103 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020481-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020481-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA LUCIA NUNES PRADO
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00030-2 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- Há expressa disposição quanto aos benefícios concedidos após a edição de tal norma, cujo marco inicial é o "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", conforme dispõe o artigo 103 da Lei n. 8.213/1991.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão) e foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00104 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022452-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022452-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SONIA REGINA TEIXEIRA ROSSI
ADVOGADO : SP200445 GILSON VALVERDE DOMINGUES DA SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00121-1 1 Vt NHANDEARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Condição de segurado não comprovada.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Recurso de Agravo Legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024415-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024415-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ONILIA PEREIRA
ADVOGADO : SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00192-9 2 Vt PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS

LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
3. Óbito, condição de segurado e qualidade de dependente devidamente comprovados.
4. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Recurso de Agravo Legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00106 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024799-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024799-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROBERTO DONIZETTI MIALICH
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JABOTICABAL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00195-8 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 52 A 56, TODOS DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991.

1. Evidenciado que não almejam os Agravantes suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhes foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
2. Agravos Legais a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** aos Agravos Legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027758-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027758-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSIANE DOMINGUES FIGUEIRA VAENA
ADVOGADO : SP220976 LEANDRO DE MELO GOMES
CODINOME : JOSIANE DOMINGUES FIGUEIRA
No. ORIG. : 10.00.00066-0 1 Vr CHAVANTES/SP

EMENTA

REVOGAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Os Embargos de Declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão. A ausência de revogação da tutela concedida de forma antecipada.
2. Embargos de Declaração acolhidos

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00108 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028012-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028012-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO DE DEUS ALEXANDRE FERNANDES
ADVOGADO : SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00007-2 3 Vr SALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 52 A 56, TODOS DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991.

1. Evidenciado que não almeja o Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
2. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028415-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028415-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MARCIA REGINA DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : SP297893 VALDIR JOSE MARQUES
REPRESENTANTE : MARIA ELENA NUNES DE LIMA
No. ORIG. : 12.00.00066-8 1 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.
3. No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00110 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037315-62.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.037315-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : TERCIO LIMA ANDRADE JUNIOR
ADVOGADO : MS011691 CLEBER SPIGOTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00003383220138120026 2 Vr BATAGUASSU/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 29, II, DA LEI N. 8.213/1991, COM ALTERAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.876, DE 29.11.1990. AGRAVO NÃO PROVIDO.

- A Lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.1999, alterou a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários por incapacidade e acidentários, dando nova redação ao artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991.

- A nova regra estabelece que o salário de benefício por incapacidade consiste na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994 até a data de início do benefício.

- O benefício por incapacidade, concedido sob a vigência da nova redação e calculado de forma diversa, deve ser revisado pela autarquia.

- Eventual revisão administrativa após o ajuizamento de ação judicial não afasta o interesse de agir em razão dos valores pretéritos a serem percebidos pelo segurado.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039410-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039410-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VAGNER DOS SANTOS CASEMIRO incapaz
ADVOGADO : SP153094 IVANIA APARECIDA GARCIA
REPRESENTANTE : VILMA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP153094 IVANIA APARECIDA GARCIA
No. ORIG. : 09.00.00166-9 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.
3. No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00112 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041986-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041986-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP169640 ANTONIO ZAITUN JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ARMINDA HOTH DIAS
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
No. ORIG. : 12.00.00083-7 1 Vr PIRAJUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.
3. No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043088-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043088-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LEONALDO PAULINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00001-8 1 Vr POA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.

- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002810-93.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002810-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE PEDRO DE PAULO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028109320134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24

de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória n.º 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00115 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003064-66.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003064-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : LAIRSON DE SOUZA
ADVOGADO : SP201992 RODRIGO ANDRADE DIACOV e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 102/107
No. ORIG. : 00030646620134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.

- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.

- A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

- Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do

Decreto nº 2.172/1997.

- A filiação ao sistema Previdenciário do empregado é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003516-76.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003516-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANDERSON DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035167620134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.
- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.
- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.
- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00117 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003599-92.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003599-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WALDERSON SERAFIM RAMOS
ADVOGADO : SP197124 MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro
No. ORIG. : 00035999220134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00118 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003712-46.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003712-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA JANETE MACHADO
ADVOGADO : SP263072 JOSE WILSON DE FARIA e outro
No. ORIG. : 00037124620134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00119 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005245-37.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.005245-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA HELENA ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00052453720134036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.
- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.
- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.
- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005613-46.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.005613-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE NUNES DE AVELAR JUNIOR
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00056134620134036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00121 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000411-67.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000411-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LINCON GONCALVES ALVARENGA incapaz
ADVOGADO : SP258305 SIMONE FALCÃO CHITERO e outro
REPRESENTANTE : ANGELICA FRANCINE DOS SANTOS GONCALVES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004116720134036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO NA DATA DA PRISÃO. PERÍODO DE GRAÇA. VERIFICAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.

1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.
2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009).
3. Mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício (inteligência do art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010).
4. Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado, nos termos da portaria MPAS nº 6211/2000.
5. A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de *status* constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão.
6. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005616-68.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005616-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PAULO ROBERTO SIMOES
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00056166820134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.

- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006677-61.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.006677-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE ARSENIO DE ASSIS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066776120134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.

- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00124 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007084-67.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.007084-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS ROBERTO THEOBALD
ADVOGADO : SP120570 ANA LUCIA JANNETTA DE ABREU e outro
No. ORIG. : 00070846720134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008329-16.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008329-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : DAVI PINHO DA EIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00083291620134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.

- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00126 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000417-62.2013.4.03.6115/SP

2013.61.15.000417-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224760 ISABEL CRISTINA BAFUNI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DENEVALDO ALVES BOTELHO
ADVOGADO : SP198591 TATIANE TREBBI FERNANDES MANZINI e outro
No. ORIG. : 00004176220134036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00127 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007571-22.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.007571-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROBERTO LUIZ GOMES DE AGUIAR
ADVOGADO : SP253879 FRANCISCA MARIA DO NASCIMENTO LOTUFO e outro
No. ORIG. : 00075712220134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00128 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013680-49.2013.4.03.6120/SP

2013.61.20.013680-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO BALBINO DE SOUZA e outro

EMBARGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ADVOGADO : JOSE SIDNEY MUTTI
No. ORIG. : SP244189 MÁRCIA CRISTINA COSTA MARÇAL e outro
: 00136804920134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00129 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004994-50.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.004994-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CELINO PEREIRA
ADVOGADO : SP122362 JOSE CARLOS NASCIMENTO e outro
No. ORIG. : 00049945020134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00130 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001385-56.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001385-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAÍRA SAYURI GADANHA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE AUGUSTO APARECIDO MARTINS
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro
No. ORIG. : 00013855620134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00131 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015093-55.2013.4.03.6134/SP

2013.61.34.015093-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : HEOLANDO SENTORION FILHO
ADVOGADO : SP243390 ANDREA CAROLINE MARTINS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 160/165
No. ORIG. : 00150935520134036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00132 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000571-93.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.000571-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : TERESA FERREIRA DE ARAUJO
ADVOGADO : SP304225 ANA LUIZA NICOLOSI DA ROCHA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005719320134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO NA DATA DA PRISÃO. PERÍODO DE GRAÇA. VERIFICAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.

1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.
2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009).
3. Mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como

parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício (inteligência do art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010).

4. Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado, nos termos da portaria MPAS nº 6211/2000.

5. A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de *status* constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão.

6. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00133 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000653-04.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000653-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ROBERTO IZILDO BOTANICO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006530420134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AFASTAMENTO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

- Adotado o entendimento declinado na decisão agravada.

- O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

- A Emenda Constitucional n. 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei n. 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- No julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, a Suprema Corte acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei n. 8.213/91, com as alterações da Lei n. 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER DO AGRAVO DE FLS. 130/139 E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL DE FLS. 120/129, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00134 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001380-60.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001380-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SERGIO DUARTE
ADVOGADO : SP300293 ERICK BARROS E VASCONCELLOS ARAUJO e outro
No. ORIG. : 00013806020134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00135 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001629-11.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001629-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANITA PAULINO DA SILVA
ADVOGADO : SP304710B POLLYANA LEONEL DE AGUILAR e outro
No. ORIG. : 00016291120134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004923-71.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004923-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SAMUEL MANNA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049237120134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.
- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005190-43.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005190-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : GERALDO SEBASTIAO DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP169581 RODRIGO DE BARROS GODOY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051904320134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.

- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006780-55.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006780-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CARLOS MONTEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067805520134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.
- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006843-80.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006843-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RODOLFO ERVOLINO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068438020134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.
- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008684-13.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008684-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO BENIGNO LOPES BARBOSA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00086841320134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.

- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00141 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000720-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000720-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NAIR MACEDO SIMAO
ADVOGADO : SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA

No. ORIG. : 09.00.00256-9 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00142 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001733-64.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001733-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE MIGUEL DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP131032 MARIO ANTONIO DE SOUZA
No. ORIG. : 12.00.00021-9 4 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00143 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002777-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002777-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ERMELINDA ZARATIN DA SILVA
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
No. ORIG. : 12.00.00013-9 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00144 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004050-35.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004050-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.180/183v
INTERESSADO : JOSE CARLOS PULZ
ADVOGADO : SP151539 ROBERTO LAFFYTHY LINO
No. ORIG. : 09.00.00161-6 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. *RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. INTENSIDADE.*

- A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem

superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

- Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997.

- O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.

- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00145 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL N° 0006108-11.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006108-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DEUSANI JORGE DOS SANTOS VITAL
ADVOGADO : SP197743 GUSTAVO ROBERTO BASILIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00109-4 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. A CTPS contem contrato de trabalho até setembro de 2002 (fl. 14) e quando ele foi preso em 13.05.2004 (fl. 17) já havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de benefícios.

2. Para poder se beneficiar da prorrogação do prazo estipulado no art. 15, §2º da Lei 8213/1991, o segurador deve comprovar que sua situação de desemprego junto ao órgão do Ministério do Trabalho e Previdência Social.

3. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00146 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008422-27.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008422-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA AUGUSTA SILVA
ADVOGADO : SP329102 MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00071-7 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DO PERÍODO TRABALHADO.

1- Nos termos da Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.

2- No caso em apreço, a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 01.09.1952 (fl. 09) e seriam necessários 180 meses de contribuição para cumprir a carência exigida. Assim, verifico que, in casu, a autora não preencheu a carência exigida pela lei, porquanto comprova curtos períodos de trabalho urbano, totalizando 65 meses apenas (fls. 13/16).

3- Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00147 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008636-18.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008636-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ORMEZINDA ROSA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP317173 MARCUS VINÍCIUS CAMARGO

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148120 LETICIA ARONI ZEBER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00085-2 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANTIDOS

- 1- Honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.
- 2- Juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
- 3-Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00148 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009928-38.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.009928-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : IRENE BALAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ137999 PAULA GONCALVES CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.01295-5 1 Vr MUNDO NOVO/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE.

- 1- Os documentos apresentados nos autos são hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, mesmo de forma descontínua, a teor das regras insertas nos artigos 142 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, pois constituem razoável início de prova material corroborado pelos depoimentos testemunhais.
- 2- Especificamente acerca do trabalho rural que deve ser exercido em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, o Superior Tribunal de Justiça decidiu, por unanimidade, que não é necessário que o

trabalhador rural continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento, quando já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício.

3- O próprio fato de se admitir período de trabalho descontínuo ilimitado no tempo para o cômputo do prazo necessário para obtenção do benefício, não afasta, assim, de lege ferenda, o seu direito, razão pela qual, nessa parte, a lei é incoerente. Se o exercício do trabalho rural pode ser descontínuo, não há necessidade do exercício do labor rural até as vésperas do seu requerimento, e o benefício deve ser reconhecido apesar de transcorrer lapso importante.

4-Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00149 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010475-78.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010475-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ALDEVINO FREIRE
ADVOGADO : SP091563 CARLOS ALBERTO DA MOTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00067-0 1 Vr MARACAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE ANÁLISE E JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.

2. Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00150 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012841-90.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012841-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : BENEDITA FRANCISCA SIMAO GOMES
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00002-4 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. ANTIGA. PROVA TESTEMUNHAL CONTEMPORÂNEA.

- 1- A prova testemunhal não alcança a prova material trazida, de 1973/74, e também não comprovam o período de carência exigido em lei para a concessão do benefício.
- 2- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 11692/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007023-27.1995.4.03.9999/SP

95.03.007023-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LIDIO ANTONIO RIUL
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP095154 CLAUDIO RENE D AFFLITTO
No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.00007-1 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC. JUROS DE MORA. RESP REPETITIVO Nº 1.143.677/RS.

- Os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento.

- Acórdão recorrido reconsiderado para acolher os embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 7ª Turma da Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, reconsiderar o "Decisum" de fls. 288/293, para acolher aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004172-15.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.004172-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : FIRMA MARIA DE ASSIS
ADVOGADO : SP031526 SP031526 JANUARIO ALVES e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00041721520044036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. A concessão de aposentadoria por invalidez conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001917-71.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.001917-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA DE LOURDES ARAUJO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP114934 KIYO ISHII e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA N S DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00019177120044036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Analisando os documentos acostados aos autos, nota-se que não restou comprovado a qualidade de segurado do falecido, não preenchendo todos os requisitos necessários para a concessão do benefício sendo a manutenção da decisão medida que se impõe.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005139-50.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.005139-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MATHEUS THALES SILVA CAPOLUPO incapaz
ADVOGADO : SP224707 SP224707 CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA
REPRESENTANTE : MARLY DA SILVA CAPOLUPO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284 SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: SP000030 SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENTES OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE TOTAL. MISERABILIDADE COMPROVADA.

ALTERAÇÃO SUPERVENIENTE DA SITUAÇÃO FÁTICA. NÃO OBSTA A CONCESSÃO. PREVISÃO LEGAL DE REVISÃO PARA AVALIAÇÃO DA CONTINUIDADE DAS CONDIÇÕES. ERRO MATERIAL DO TERMO FINAL. RETIFICAÇÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O benefício de Prestação Continuada da Assistência Social está lastreado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, cuja regulamentação se deu pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS nº 8.742/1993, nos artigos 20 a 21-A e consiste na garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 anos ou mais que estejam em condição de miserabilidade.
- Preceitua o artigo 34, caput, do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003) ser assegurado ao idoso a partir de 65 anos completos, o benefício mensal de um salário-mínimo vigente, nos termos da LOAS.
- Afigura-se deficiente, para efeitos de concessão deste benefício, a pessoa considerada incapaz para a vida independente ou para o trabalho. Conforme previsão expressa do parágrafo 6º do artigo 20 da Lei Orgânica, a constatação da deficiência dependerá de uma avaliação médica realizada por médicos peritos do INSS, a qual será consubstanciada no competente Laudo Pericial.
- Cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.
- Os preceitos acima citados, no que concerne ao conceito de deficiente, encontram-se em consonância com a Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, ratificada pelo Decreto-legislativo 186/2008 e promulgada pelo Decreto Presidencial 6.949/09, internalizada com status constitucional, conforme art. 5º, § 3º, da CF/88. É o que se observa do art. 16, do Decreto 6.214/07.
- No que tange à capacidade econômica, para fazer jus ao benefício a lei impõe ao requerente a comprovação de possuir renda mensal familiar per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo (artigo 20, parágrafo 3º, da LOAS). O conceito de família é delineado pelo parágrafo 1º do mesmo diploma legal, com redação pela Lei nº 12.435/2011, o qual considera o grupo composto pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.
- A comprovação do requisito da carência de recursos à subsistência está sujeita à avaliação realizada pelos assistentes sociais, a qual restará documentada no competente Laudo Social.
- Além do requisito da miserabilidade (hipossuficiência econômica), a ser verificado pelo Laudo Social, o requerente deverá comprovar nos autos, alternativamente, possuir 65 anos de idade no mínimo (requisito objetivo), ou ser portador de deficiência (requisito subjetivo), cuja aferição se dará pelo Laudo Pericial.
- Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 166/168, constata-se a incapacidade total e definitiva do autor, por apresentar dispnéia e cianose periférica nos esforços moderados.
- Do o estudo social de fls. 184/185, consoante se recolhe da visita domiciliar realizada em janeiro de 2007, o autor reside com sua mãe e dois irmãos, em imóvel próprio, composto por dois cômodos, piso frio e com forro. Relatou despesas com água, energia elétrica, alimentação e gás que somam R\$ 367,00.
- A única fonte de renda provém dos rendimentos auferidos pelo irmão menor de idade (data do nascimento: 10/03/1988-fls. 268) correspondente a um salário mínimo, bem como pelo benefício Bolsa Família, no valor de R\$ 38,00.
- A consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e Plenus - INFEN, juntados pelo MPF (fls. 269/270), em verdade, dá conta de que citado irmão do autor auferiu rendimentos superiores ao salário mínimo com renda variável, sendo que em abril de 2007 na ordem de R\$ 641,85 e em agosto de 2008 em R\$ 1.171,18, o que, *a priori*, ensejaria a improcedência do pedido. (fls. 270).
- Ressalte-se que a alteração superveniente da situação fática, porquanto seu irmão passou a receber remuneração de R\$ 641,85 do empregador Optcentro Comércio de Produtos Oftálmicos Ltda-ME em abril de 2007 e R\$ 1.171,18, em agosto de 2008, não obsta a concessão do benefício, em exegese do artigo 21 da lei nº 8742/93, o qual explicita que o benefício de prestação continuada deve ser revisto a cada 2 (dois) anos para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem.
- Preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.
- O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação, momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil. Precedentes do E. STJ. "(...) 4. A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez. 5. Agravo Regimental não provido. (EDcl no REsp 1349703/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 10/05/2013).
- Observa-se que a r. decisão monocrática fixou como termo final do benefício em 01/10/2009, como sendo a data em que ocorreu significativa alteração da situação econômica do núcleo familiar, com base no extrato de consulta ao CNIS (fls. 270). No entanto, constata-se erro material no prazo final, devendo ser retificado para 01/08/2008 o

termo final, conforme a remuneração auferida pelo irmão do autor.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002240-34.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.002240-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP198575 SP198575 RODRIGO ABREU BELON FERNANDES e outro
: SP000030 SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELIANA APARECIDA BARBOSA FELLIPE incapaz
ADVOGADO : SP210492 SP210492 JÚLIO CÉSAR MANOEL e outro
REPRESENTANTE : NAIR RODRIGUES ALVES BARBOSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. O benefício de Prestação Continuada da Assistência Social está lastreado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, cuja regulamentação se deu pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS nº 8.742/1993, nos artigos 20 a 21-A.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0074653-07.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.074653-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE : JOSE DEL AMORE
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 1999.61.00.030517-8 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO PARA AFASTAR AS ORDENS DE SERVIÇO 600 E 612/98. DESCABIMENTO DA DISCUSSÃO ACERCA DO ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE PERÍODOS ESPECIAIS EM COMUNS NO BOJO DO *MANDAMUS*. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Concedida parcialmente a segurança para determinar a não incidência das Ordens de Serviço 600 e 612/98 na apreciação do requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço formulado pelo impetrante. Após nova análise, a autarquia procedeu ao enquadramento e conversão de especial em comum de parte dos períodos almejados pelo segurado.
2. Sob a alegação de descumprimento dos termos da sentença, o agravante pretende discutir a conversão de períodos que no entender do INSS não se enquadram como especiais e, por fim, a própria concessão do benefício, questões que ultrapassam o objeto do *mandamus*.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000993-53.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.000993-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANA LUZIA GARCIA DA SILVA
ADVOGADO : SP061181 ENY SEVERINO DE FIGUEIREDO PRESTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP144097 WILSON JOSE GERMIN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00090-6 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do auxílio doença requerido pela parte autora.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012805-92.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.012805-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043927 SP043927 MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
: SP000030 SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : ANTONIO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos) e outro
ADVOGADO : SP119930 SP119930 JAIR CAETANO DE CARVALHO
APELADO(A) : DANIEL DA CRUZ PRATES
ADVOGADO : SP119930 SP119930 JAIR CAETANO DE CARVALHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VICENTE DE CARVALHO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00093-4 1 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

EMENTA

AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADOÇÃO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. CABIMENTO. NOVOS TETOS DAS EC NºS 20/98 E 41/2003. NÃO CABIMENTO. AGRAVOS IMPROVIDOS.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Verificado pelo auxiliar do juízo que os cálculos apresentados pelas partes não se encontram em harmonia com as diretrizes fixadas no título judicial em execução, é de rigor a adequação da memória de cálculo ao que restou determinado na decisão exequenda, não se configurando, dessa forma, a hipótese do julgamento *ultra petita*.
3. O benefício da parte autora não obteve vantagem com a revisão dos tetos, conforme apontou a Contadoria Judicial.
4. Agravos da parte autora e do INSS improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos agravos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033224-36.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.033224-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP144097 WILSON JOSE GERMIN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ILDA ISABEL DA SILVA FERNANDES
ADVOGADO : SP107813 EVA TERESINHA SANCHES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00069-4 2 Vt PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Analisando os documentos constantes nos autos, observa-se que a parte autora faz jus ao benefício de auxílio doença, desde a data do requerimento administrativo, conforme fundamentação.
3. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
4. Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
5. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038504-85.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.038504-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LUIZ CARLOS TURATTI
ADVOGADO : SP202003 TANIESCA CESTARI FAGUNDES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00173-2 2 Vt LINS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVO LAUDO. DESNECESSIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não há que se falar em necessidade de esclarecimentos sobre o laudo pericial, nem em realização de nova perícia, nem em produção de prova testemunhal quando as provas realizadas durante a instrução forem suficientes ao livre convencimento do magistrado, não restando configurado, portanto, cerceamento de defesa, nem ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa.
3. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido pela parte autora.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004499-34.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.004499-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE BENEDITO MACHADO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP225578 ANDERSON IVANHOE BRUNETTI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00044993420074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. DESCONTO DO PERÍODO EM QUE EXERCEU A ATIVIDADE LABORATIVA. CABIMENTO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. O fato de a parte autora ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência, em face da não obtenção do benefício pela via administrativa, não descaracteriza a existência de incapacidade. Entretanto, impede o recebimento do benefício nos períodos em que exerceu atividade remunerada.
3. Deverão ser descontados, nos cálculos de liquidação, os períodos em que o segurado exerceu atividade laboral após a data de início do benefício de auxílio-doença reconhecida nesta decisão, diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício por incapacidade e o labor da segurada.
4. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002248-28.2007.4.03.6125/SP

2007.61.25.002248-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA JOSE DE ALMEIDA SIMOES
ADVOGADO : SP078030 HELIO DE MELO MACHADO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00022482820074036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Analisando os documentos constantes nos autos, nota-se que a parte autora preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
3. Quanto a DIB, considerando que na data do requerimento administrativo a autora não detinha a carência exigida para a concessão do benefício, o termo inicial do benefício deverá ser fixado a partir da citação do INSS, vez que nesta data a parte autora já havia recuperado sua qualidade de segurada.
4. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003066-61.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003066-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP113251 SUZETE MARTA SANTIAGO

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : ANA VIEIRA DA SILVA
AGRAVADA : SP071389 JOSE CARLOS MACHADO SILVA
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
: 05.00.00048-7 1 Vt ITAPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038834-48.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.038834-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA PEREIRA XAVIER
ADVOGADO : SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES
AGRAVADA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
: 07.00.00025-3 1 Vt BURITAMA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044029-14.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.044029-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005859 LARISSA ROQUE DE FREITAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GREDNA LUCIA PRADO e outros
: PRISCILA PRADO DE JESUS incapaz
: MILENE PRADO DE JESUS incapaz
: CATARINA PRADO DE JESUS incapaz
ADVOGADO : SP126063 ANTONIO CARLOS BARBOSA
REPRESENTANTE : GREDNA LUCIA PRADO
ADVOGADO : SP126063 ANTONIO CARLOS BARBOSA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00049-7 3 Vr SUZANO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. SENTENÇA TRABALHISTA. CABIMENTO. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Analisando os documentos acostados aos autos, nota-se que restou comprovado a qualidade de segurado do *de cujus*, preenchendo todos os requisitos necessários para a concessão do benefício sendo a manutenção da decisão medida que se impõe.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000796-12.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.000796-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : JULIANA BATISTA DA SILVA incapaz
REPRESENTANTE : SP113594 ISMAEL CAMACHO RODRIGUES
ADVOGADO : ROSINEIA CONCEICAO SILVA
REMETENTE : SP223205 SILVANA DOS SANTOS COSTA e outro
AGRAVADA : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. DESEMPREGO. ART. 15, §2º, LEI 8.213/91. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Analisando os documentos acostados aos autos, nota-se que restou comprovado a qualidade de segurado do *de cujus*, preenchendo todos os requisitos necessários para a concessão do benefício sendo a manutenção da decisão medida que se impõe.
3. A condição de desempregado pode ser demonstrada por outros meios de prova, como a ausência de registro na CTPS ou no CNIS, não sendo necessário, portanto, o registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002812-54.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002812-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : VALFRIDO CORREA DE MEDEIROS
ADVOGADO : SP094152 JAMIR ZANATTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP087423 ARTHUR LOTHAMMER
AGRAVADA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00056-5 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. DIB. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA INDEVIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou

de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos. No caso concreto, verificada a existência de concessão anterior de auxílio-doença, deve, pois, o termo inicial do benefício ser fixado na data da cessação administrativa indevida.

4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018818-39.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.018818-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MOACIR BICUDO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00036-1 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Analisando os documentos acostados aos autos, nota-se que não restou comprovado a qualidade de segurado da falecida, não preenchendo todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, sendo a manutenção da decisão medida que se impõe.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036598-89.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036598-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP035513 CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIANA DOS SANTOS MARTINS
ADVOGADO : SP164398 LETICIA MARINA MARTINS COPELLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARZEA PAULISTA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00046-9 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. DIB. ALTERAÇÃO. MAIORIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Assim, diante das provas carreadas para os autos, permite-se concluir que a autora comprovou a dependência econômica, vez que a condição de ex-esposa, não obsta a concessão do benefício da pensão por morte, desde que comprovados os requisitos indispensáveis.
3. A DIB deve ser fixada na data em que a filha da autora com o falecido, completou a maioridade, já que na condição de genitora, a parte autora vinha recebendo o benefício e a destinação de forma a prover a manutenção e o sustento da família
4. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002930-81.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.002930-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ROSA MARIA LEITE ITAVO
ADVOGADO : SP065415 PAULO HENRIQUE PASTORI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184629 DANILO BUENO MENDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00029308120094036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DANOS MORAIS. DESCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste

- Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A incapacidade é total, posto que impeditiva do desempenho das atividades habituais da autora, mas temporária, havendo possibilidade de reabilitação ou readaptação, sendo devido o benefício de auxílio doença.
 3. Não há que se cogitar acerca de indenização por danos morais decorrentes da rejeição do pleito na esfera administrativa, tendo em vista a ausência de caracterização de abuso de direito por parte da Autarquia bem como de má-fé ou ilegalidade em sua conduta.
 4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012275-71.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.012275-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252400 WALTER SOARES DE PAULA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARINA BATISTA ROSA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP156263 ANDRÉA ROSA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00122757120094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, de rigor o decreto de procedência do pedido, para o fim de conceder o benefício de aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48 e 142 da Lei 8213/91.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007349-44.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.007349-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA CONCEICAO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00073494420094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
2. Considerando o conjunto probatório e os documentos apresentados, não restou comprovada o cumprimento da carência exigida no art. 142 da Lei nº 8213/91, na Redação dada pela Lei nº 9063/95.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007600-62.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.007600-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : IVONES NUNES MACIEL FONSECA
ADVOGADO : SP172919 JULIO WERNER e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00076006220094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Analisando os documentos acostados aos autos, nota-se que restou comprovado a qualidade de segurado do *de cujus*, preenchendo todos os requisitos necessários para a concessão do benefício sendo a manutenção da decisão medida que se impõe.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001772-67.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.001772-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : CLEUSA IVANI AGOSTA
ADVOGADO : SP133429 LIGIA MARIA ROCHA PEREIRA TUPY e outro
APELADO(A) : FRANCISCA FONSECA
ADVOGADO : SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017726720094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. DIB. CITAÇÃO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. No que tange a fixação da DIB, deve ser fixada a partir da citação do réu, que é o momento em que o mesmo tomou conhecimento do feito, diante da ausência de requerimento administrativo.
3. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000587-61.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.000587-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

APELANTE : BETANIA VASCONCELOS DA SILVA
ADVOGADO : SP223103 LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS SOLANO e
outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005876120094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido pela parte autora.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010703-29.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.010703-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : IVANETE MORAES DA SILVA
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
: RJ152926 CHARLES PACHCIAREK FRAJDENBERG
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00107032920094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido pela parte autora.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000885-32.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.000885-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : FLORIPES BRUMATTI
ADVOGADO : SP224812 VICENTE GOMES DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008853220094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
2. Considerando o conjunto probatório e os documentos apresentados, não restou comprovada o cumprimento da carência exigida no art. 142 da Lei nº 8213/91, na Redação dada pela Lei nº 9063/95.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005326-43.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005326-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA GUTIERRE
ADVOGADO : SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00067-7 2 Vt SALTO/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, de rigor o decreto de procedência do pedido, para o fim de conceder o benefício de aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48 e 142 da Lei 8213/91.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031009-82.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031009-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA CAROLINA CAVALCANTE ARANTES PACHECO e outros
: MATEUS CAVALCANTE SILVA PACHECO incapaz
: DAVI CAVALCANTE SILVA PACHECO incapaz
ADVOGADO : SP155802 ERIKO FERNANDO ARTUZO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00072-3 1 Vt CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Analisando os documentos acostados aos autos, nota-se que restou comprovado a qualidade de segurado do *de cujus*, preenchendo todos os requisitos necessários para a concessão do benefício sendo a manutenção da decisão medida que se impõe.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035222-34.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035222-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : SIDNEI CAPRIOLI
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00061-5 2 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JUROS DE MORA. MANTIDO. LEI 11.960/09. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040153-80.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040153-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JACINEA DA CONCEICAO AGUIAR DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP159992 WELTON JOSE GERON
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.02461-5 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
2. Considerando o conjunto probatório e os documentos apresentados, não restou comprovada o cumprimento da carência exigida no art. 142 da Lei nº 8213/91, na Redação dada pela Lei nº 9063/95.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042492-12.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042492-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCILDO JERONIMO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP230994 JOSE APARECIDO LIPORINI JUNIOR
: SP308515 JOSE APARECIDO DOS SANTOS JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00094-0 1 Vr MORRO AGUDO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. DESCONTO DO PERÍODO EM QUE EXERCEU A ATIVIDADE LABORATIVA. CABIMENTO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. O fato de a parte autora ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência, em face da não obtenção do benefício pela via administrativa, não descaracteriza a existência de incapacidade. Entretanto, impede o recebimento do benefício nos períodos em que exerceu atividade remunerada.
3. Deverão ser descontados, nos cálculos de liquidação, os períodos em que o segurado exerceu atividade laborativa após a data de início do benefício de auxílio-doença reconhecida nesta decisão, diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício por incapacidade e o labor da segurada.
4. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044572-46.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044572-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA APARECIDA CARDOSO DA SILVA
ADVOGADO : SP088802 PAULO CEZAR VILCHES DE ALMEIDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00043-3 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007763-08.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.007763-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANA PAULA ELISEU GONZAGA incapaz
ADVOGADO : SP193956 CELSO RIBEIRO DIAS e outro
REPRESENTANTE : TERESINHA ELISEU DE LIMA
ADVOGADO : SP193956 CELSO RIBEIRO DIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00077630820104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE E MISERABILIDADE NÃO COMPROVADAS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Ausentes os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora.
3. Denota-se dos documentos acostados aos autos, que a parte autora dispõe de recursos mínimos para sua manutenção, bem como possui capacidade para desempenhar atividade remunerada, observadas suas limitações.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001491-80.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.001491-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELZA PEREIRA
ADVOGADO : SP178777 EURÍPEDES FRANCO BUENO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00014918020104036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. BOA-FÉ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Encontra-se pacificado o entendimento no E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser inviável a repetição dos valores recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela por se tratar de verba de caráter alimentar bem como quando demonstrada a boa-fé da parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009852-50.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.009852-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLAUDINA MENEGASSI CARONI
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG. : 00098525020104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008679-93.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008679-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LOREANA OLIVEIRA PINTO e outro
: GABRIEL OLIVEIRA DUQUE incapaz
ADVOGADO : SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro
REPRESENTANTE : LOREANA OLIVEIRA PINTO
ADVOGADO : SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00086799320104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Analisando os documentos acostados aos autos, nota-se que restou comprovado à qualidade de segurado do *de cuius*, e a dependência da parte autora, preenchendo assim, todos os requisitos necessários para a concessão do benefício sendo a manutenção da decisão medida que se impõe.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009964-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009964-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : KEMILY YARA TASSO DE FRANCA incapaz
ADVOGADO : SP152366 RUBENS CIRIACO DIAS DE MOURA
REPRESENTANTE : ADRIANA TASSO
ADVOGADO : SP152366 RUBENS CIRIACO DIAS DE MOURA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00097-9 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A condição de desempregado pode ser demonstrada por outros meios de prova, como a ausência de registro na CTPS ou no CNIS, não sendo necessário, portanto, o registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041853-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041853-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : CLARICE CELIBERTO BRESEGHELLO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP189626 MARIA ANGÉLICA HADJINLIAN SABEH
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUERI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00173-3 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
2. Considerando o conjunto probatório e os documentos apresentados, não restou comprovada o cumprimento da carência exigida no art. 142 da Lei nº 8213/91, na Redação dada pela Lei nº 9063/95.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002257-66.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.002257-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : CARLOS ALBERTO BERNARDO
ADVOGADO : SP303035 MIRELLA MARIE KUDO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00022576620114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA E AUXÍLIO ACIDENTE E DANOS MORAIS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002813-05.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002813-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA ROSANIA GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP169649 CRISTIANE DOS ANJOS SILVA RAMELLA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00028130520114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, §3º, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Ausentes os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora.
3. Restou patente o não preenchimento do requisito previsto no parágrafo 2º do artigo 20 da Lei 8.742/93, referente à deficiência.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004602-39.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.004602-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247538 ADRIANA MECELIS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA SILVANO DOS SANTOS DI FABIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP202990 SILVIA REGINA DOS SANTOS CLEMENTE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00046023920114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, de rigor o decreto de procedência do pedido, para o fim de conceder o benefício de aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48 e 142 da Lei 8213/91.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003172-20.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003172-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ELIANA DIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP267038 ADRIANA ALVES DOS SANTOS BABECK e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00031722020114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. DIB. CITAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Na data em que a parte autora requereu administrativamente, ainda não havia sido transitada em julgado a sentença que reconheceu o desaparecimento do falecido, possibilitando, posteriormente, a concessão do benefício de pensão por morte. Portanto, ante a ausência de requerimento administrativo hábil, o termo inicial deve ser mantido na data da citação.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005898-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005898-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : CARMELINA ALVES DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00085-4 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. REEXAME NECESSÁRIO. TERMO INICIAL. DESCABIMENTO. SÚMULA 111, STJ. CABIMENTO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Quanto ao reexame necessário, insta salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, §2º do CPC, apenas será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
3. Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos. No presente caso, como houve requerimento administrativo, foi fixado nesta data.
4. Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento), observada a Súmula 111, STJ.
5. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011293-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011293-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JAIME XAVIER DE SOUSA
ADVOGADO : SP044694 LUIZ AUGUSTO MACEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00212-3 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não há que se falar em necessidade de esclarecimentos sobre o laudo pericial, nem em realização de nova perícia, nem em produção de prova testemunhal quando as provas realizadas durante a instrução forem suficientes ao livre convencimento do magistrado, não restando configurado, portanto, cerceamento de defesa, nem ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa.
3. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido pela parte autora.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012975-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012975-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : BENEDITO ERNESTO CAMARGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP127677 ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00069-7 2 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Analisando os documentos juntados, e a prova pericial elaborada, nota-se que a parte autora detinha a qualidade de segurada quando constatada a incapacidade.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037663-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037663-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JACIRA MACHADO TAVARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP306552 VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00173-5 2 Vr BOITUVA/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não há que se falar em necessidade de esclarecimentos sobre o laudo pericial, nem em realização de nova perícia, nem em produção de prova testemunhal quando as provas realizadas durante a instrução forem suficientes ao livre convencimento do magistrado, não restando configurado, portanto, cerceamento de defesa, nem ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa.
3. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido pela parte autora.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040791-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040791-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : CLAUDIA DEFENSOR MASCARENHAS
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00233-6 3 Vr TATUI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido pela parte autora.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008506-44.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.008506-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA LEIDE CUNHA SALES
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP178585 FLÁVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00085064420124036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000826-81.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.000826-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI PARRAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008268120124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003767-59.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.003767-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANTONIO HENRIQUE FREIRE NAPOLEAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00037675920124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001595-70.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001595-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : IVAN JOSE CORREA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015957020124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS

REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003039-41.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003039-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : LUIZ BERNARDO ARAUJO
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00030394120124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Como a parte autora apresenta incapacidade temporária, mister a concessão, por ora, tão somente do benefício de auxílio-doença.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

2012.61.83.004874-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : DANIEL APARECIDO ROMEU
ADVOGADO : SP194818 BRUNO LEONARDO FOGAÇA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP169581 RODRIGO DE BARROS GODOY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00048746420124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido pela parte autora.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

2012.61.83.005219-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ROBERTO CIAMPI DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00052193020124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006148-63.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006148-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : IZILDO TADEU SUMMA QUEIROZ
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00061486320124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00057 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI Nº 0001135-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001135-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : TRINIDAD GARCIA
ADVOGADO : SP101603 SP101603 ZILDA DE FATIMA LOPES MARTIN ALMEIDA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2013102585
AGRAVANTE : TRINIDAD GARCIA
No. ORIG. : 09017856319944036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. NOVO OFÍCIO REQUISITÓRIO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. O precatório foi protocolado neste E. TRF3R em 24/04/2012 (fl. 407) e pago em 23/05/2012 (fl. 409), dentro do prazo constitucional e, atualizado monetariamente desde a data da conta até a data do pagamento, nos termos da r. sentença de fls. 369/372, portanto, nada sendo devido a qualquer título.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0023202-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023202-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP056715 SP056715 MARIA TERESA FERREIRA CAHALI e outro
ADVOGADO : SP000030 SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EZELINO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP092528 SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
PETIÇÃO : EDE 2014144223
EMBGTE : EZELINO DO NASCIMENTO
No. ORIG. : 00031793820014036126 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000138-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000138-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JADIR DE LIMA GENESIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00183-4 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001959-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001959-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ROSINEIA APARECIDA HENRIQUE
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00055-8 1 Vr IPAUCU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003194-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003194-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ANESIA DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP235758 CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00055-4 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO DO PERÍODO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ COMO TEMPO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE.

PERÍODO INTERCALADO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A Lei de Benefícios determina a contagem do período de percepção do benefício para efeitos de carência, desde que intercalado, ou seja, que após sua cessação ocorra a continuidade da atividade laborativa.
3. Preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, de rigor o decreto de procedência do pedido, para o fim de conceder o benefício de aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48 e 142 da Lei 8213/91.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005994-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005994-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : SEBASTIAO DA SILVA LIMA
ADVOGADO : SP070339 AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00074-9 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Analisando os documentos acostados aos autos, nota-se que restou comprovado a qualidade de segurado do *de cujus*, preenchendo todos os requisitos necessários para a concessão do benefício sendo a manutenção da decisão medida que se impõe.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011586-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011586-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA ANA DE JESUS SANTOS
ADVOGADO : SP062246 DANIEL BELZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00066-3 1 Vr PIRAJUI/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. EMPREGADA DOMÉSTICA. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL VÁLIDO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 5.859/72. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A declaração de ex-empregador servindo como início de prova material para a comprovação do exercício de atividade como empregada doméstica em período anterior à Lei. 5.859/72, de rigor a dilação probatória.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015277-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015277-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EUNICE FERREIRA DIAS
ADVOGADO : SP193411 JOÃO BARCELOS DE MENEZES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00123-7 1 Vr ITUVERAVA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE. VALORES RECEBIDOS EM VIRTUDE DE LIMINAR CASSADA. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
2. Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé da requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015563-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015563-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOAO LUIS PEREIRA LEAL
ADVOGADO : SP222142 EDSON RENEE DE PAULA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS BERNARDES NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00015-2 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NULIDADE DO LAUDO. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Não merece prosperar a preliminar de nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresenta informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

3. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido pela parte autora.

4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023075-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023075-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LUCIO MATTIOLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP168970 SILVIA FONTANA FRANCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00179-7 1 Vr POMPEIA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
2. Considerando o conjunto probatório e os documentos apresentados, não restou comprovada o cumprimento da carência exigida no art. 142 da Lei nº 8213/91, na Redação dada pela Lei nº 9063/95.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024316-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024316-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOICE DA SILVA RUIZ
ADVOGADO : SP206462 LUIZ ARTHUR PACHECO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00002-2 3 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, §3º, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Ausentes os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora.
3. Restou patente o não preenchimento do requisito previsto no parágrafo 2º do artigo 20 da Lei 8.742/93, referente à deficiência.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035632-87.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.035632-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS010815 SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIANA FERREIRA DE ANDRADE
ADVOGADO : GO025810 EDER ROBERTO PINHEIRO
CODINOME : SEBASTIANA FERREIRA DE FREITAS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004173120118120042 1 Vr RIO VERDE DE MATO GROSSO/MS

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.
AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
2. Considerando o conjunto probatório e os documentos apresentados, não restou comprovada a atividade rural da parte autora no período exigido no art. 142 da Lei nº 8213/91, na Redação dada pela Lei nº 9063/95.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035711-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035711-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRA PORFIRIO DA SILVA MALACHIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP085875 MARINÁ ELIANA LAURINDO SIVIERO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00110-6 2 Vt ARARAS/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
2. Considerando o conjunto probatório e os documentos apresentados, restou comprovado o período de atividade rural, consoante com o art. 142 da Lei nº 8213/91, na Redação dada pela Lei nº 9063/95, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043074-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043074-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANA MARIA COSTA LOPES
ADVOGADO : SP115740 SUELY APARECIDA BATISTA VALADE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00041-3 2 Vt ATIBAIA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. EMPREGADA DOMÉSTICA. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL VÁLIDO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 5.859/72. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A declaração de ex-empregador servindo como início de prova material para a comprovação do exercício de atividade como empregada doméstica em período anterior à Lei. 5.859/72, de rigor a dilação probatória.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004698-64.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.004698-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA CELI DE JESUS
ADVOGADO : SP099659 ELYZE FILLIETTAZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00046986420134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
2. Considerando o conjunto probatório e os documentos apresentados, não restou comprovada o cumprimento da carência exigida no art. 142 da Lei nº 8213/91, na Redação dada pela Lei nº 9063/95.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005785-55.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005785-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ALDIR GOMES DE PAIVA DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00057855520134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000426-12.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000426-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANTONIO JOSE ARAUJO CAVALCANTE
ADVOGADO : SP178588 GLAUCE FERREIRA MONTEIRO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI004179 DANILO CHAVES LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004261220134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001837-48.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.001837-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSE RAMOS DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018374820134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006235-82.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006235-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ADALBERTO APARECIDO BRAZ
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00062358220134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008900-71.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008900-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : WILSON ROBERTO BARBOZA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00089007120134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013010-16.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013010-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSE ANIZIO DE SOUZA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00130101620134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013108-98.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013108-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : WAGNER DONIZETI DE MELO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00131089820134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste

- Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
 3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0008316-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008316-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SAMUEL MORAIS SILVA
ADVOGADO : SP261899 SP261899 ELISANGELA RODRIGUES MARCOLINO SOARES e
outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
PETIÇÃO : EDE 2014131836
EMBGTE : SAMUEL MORAIS SILVA
No. ORIG. : 00111585420134036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

2014.03.00.011992-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : MARIA NATIVIDADE DIMARAES NOVELLI
ADVOGADO : SP312670 RAQUEL DELMANTO RIBEIRO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015528820148260396 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC.

1. Conforme entendimento consolidado pelo C. STF, é desnecessária a formulação de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária.
2. Aplicável o art. 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

2014.03.00.013089-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : NATALIA DA SILVA SA incapaz
ADVOGADO : SP055472 DIRCEU MASCARENHAS
REPRESENTANTE : MARIA DAS GRACAS DOS SANTOS DA SILVA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARAREMA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00009764420148260219 1 Vr GUARAREMA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL.

1. De acordo com o posicionamento firmado recentemente pelo C. STJ, não há delegação de competência na hipótese em que a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal.

2. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003098-56.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003098-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CAETANO DOS REIS
ADVOGADO : SP153691 EDINA FIORE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00004-1 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
2. Considerando o conjunto probatório e os documentos apresentados, restou comprovado o período de atividade rural, consoante com o art. 142 da Lei nº8213/91, na Redação dada pela Lei nº 9063/95, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00083 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004675-69.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004675-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : GONCALVES PEREIRA DIAS
ADVOGADO : SP175611 CASSIA COSTA FREITAS GOMES

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00128-2 2 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. VALOR NÃO EXCEDENTE A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. De acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, apenas não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008400-66.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008400-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : KAROLINE DO AMARAL RODRIGUES incapaz
ADVOGADO : SP258165 JOAIS HENRIQUE DO NASCIMENTO DA SILVA
REPRESENTANTE : CLAUDEMIR APARECIDO RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00157-7 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. MISERABILIDADE COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Presentes os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora.
3. Dos documentos acostados aos autos, denota-se que a autora preenche o requisito da incapacidade total, conforme constatado pelo perito, bem como a necessidade de sobreviver com dignidade, porquanto, foi possível vislumbrar através do laudo social, o estado de necessidade com que vive, além da doença acometida.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008717-64.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008717-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSE APARECIDO LEOPOLDINO CLARO
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00010-9 1 Vr PILAR DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. DESCABIMENTO. ART. 20, §3º, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não há que se falar em cerceamento de defesa, no caso dos autos, em virtude da não realização do estudo social, vez que ainda que comprovada a miserabilidade da apelante, restaria não preenchido o requisito da deficiência.
3. Ausentes os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora.
4. Restou patente o não preenchimento do requisito previsto no parágrafo 2º do artigo 20 da Lei 8.742/93, referente à deficiência.
5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00086 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009375-88.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009375-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSE DOUGLAS SOLGON
ADVOGADO : SP136146 FERNANDA TORRES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00023-5 1 Vr PANORAMA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Ante o conjunto probatório apresentado e considerando o livre convencimento motivado, entendo que a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, uma vez que este é o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora..
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010657-64.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010657-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : SEBASTIAO MORAIS
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00257-5 2 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido pela parte autora.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014658-92.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014658-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ZILMARA APARECIDA DIAS VIEIRA
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00089-3 4 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido pela parte autora.

3. Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizada por profissional da confiança do juiz e equidistante das partes. Ademais, foram respondidos satisfatória e fundamentadamente todos os quesitos formulados nos autos, tendo então concluído pela inexistência de incapacidade laborativa.

4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001072-87.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001072-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : AURELINO SANTANA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010728720144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 11694/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005097-34.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005097-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LORIVAL APARECIDO RODRIGUES
ADVOGADO : SP278515 LUIZ EDUARDO PIRES MARTINS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00050973420104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO DESEMPREGO. PDV. DEMISSÃO INVOLUNTÁRIA. CARACTERIZAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

2. Não restou configurada a demissão voluntária da parte autora, portanto, trata-se de dispensa sem justa causa, razão pela qual faz jus ao benefício de seguro desemprego.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 11691/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001248-08.2002.4.03.6112/SP

2002.61.12.001248-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.115/121
INTERESSADO : LUIZ FRANCO FILHO e outro
: ALICE BORTOLUZZI FRANCO
ADVOGADO : SP143777 ODILO SEIDI MIZUKAVA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. *RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PRESTADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/1991.*

- O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes do início de vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é de ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, embora não se preste para efeito de carência, a teor do art. 55, § 2º, da referida Lei.
- *Não existe qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de determinados benefícios previdenciários aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários.*
- *A obtenção de certidões em repartições públicas, independentemente do pagamento de taxas, é direito individual garantido constitucionalmente (artigo 5º, XXXIV).*
- *O simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.*
- *Deve ser assegurada a possibilidade de reconhecimento do efetivo exercício de trabalho rural, mediante a expedição de certidão de averbação, independentemente de prévia indenização, salientando que a necessidade de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias somente poderá ser aferida quando da efetiva utilização da certidão de averbação perante os órgãos competentes.*
- Embargos acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001229-85.2005.4.03.6115/SP

2005.61.15.001229-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO APARECIDO MARTINS
ADVOGADO : SP101629 DURVAL PEDRO FERREIRA SANTIAGO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIREITO DE OPÇÃO PELO SEGURADO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO PARA RECEBIMENTO DE PARCELAS NÃO CUMULADAS COM AS PRESTAÇÕES DO BENEFÍCIO PELO QUAL O SEGURADO FEZ OPÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O título executivo judicial concedeu ao autor o benefício aposentadoria proporcional por tempo de serviço a partir de 03/12/1993 e na via administrativa houve a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 15/06/1998, tendo o segurado optado pelo recebimento deste benefício, em razão de ser mais vantajoso.
2. Considerando a existência de trânsito em julgado em relação ao recebimento do benefício concedido judicialmente, inexistente causa impeditiva para o prosseguimento da execução atinente às parcelas devidas no período de 03/12/1993 a 14/06/1998.
3. Mantida a decisão agravada, a fim de que a execução tenha prosseguimento no valor de R\$ 110.201,79 atualizado até novembro de 2003, atinente ao período de 03/12/1993 a 14/06/1998, conforme cálculo da Contadoria do Juízo, uma vez que foi elaborado em conformidade com o título judicial e nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005410-22.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.005410-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : FRANCISCO BUENO DA SILVA FILHO
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 52 A 56, TODOS DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991.

1. Evidenciado que não almeja o Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
2. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011456-93.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.011456-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIANA RAQUEL SPANAZZI
ADVOGADO : MS010715 MARCEL MARTINS COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : KELVIN LEE LEMES RODRIGUES incapaz
REPRESENTANTE : LEONICE LEMES DA SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Qualidade de dependente não comprovada.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Recurso de Agravo Legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004708-97.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.004708-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE VITOR DE MAGALHAES
ADVOGADO : SP201346 CARLOS ALEXANDRE LOPES RODRIGUES DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00047089720074036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010024-

08.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.010024-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RENATA DA SILVA PEREIRA e outros
: ALTINO JORGE DA SILVA PEREIRA
: ROBSON DA SILVA PEREIRA
: JEFFERSON DA SILVA PEREIRA
: JOSEFA DA CONCEICAO SILVA
ADVOGADO : SP197861 MARIA CECÍLIA MIGUEL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00100240820084036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.
3. No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração opostos às fls. 445/454 não conhecidos e embargos de declaração opostos às fls. 432/441 conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer dos embargos de declaração opostos às fls. 445/454 e conhecer e rejeitar os embargos de declaração opostos às fls. 432/441**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012956-87.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.012956-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP103889 LUCILENE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : ROBERTO APARECIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 206/210v
No. ORIG. : 08.00.00050-9 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- O INSS não estava obrigado a conceder o benefício pleiteado à época do pedido administrativo se a parte autora não havia comprovado o efetivo exercício da atividade, como veio a fazer posteriormente, nestes autos. Nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, os efeitos financeiros da revisão deverão contar a partir da citação, quando se tornou litigiosa a coisa.
- Os argumentos trazidos pelos Agravantes não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037121-04.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037121-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ TEIXEIRA MARCELINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP220829 DENISE FRANCISCO VENTRICI CAMPOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 09.00.00073-4 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a proposição dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do

artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003974-86.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003974-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE MARCOLINO NETO
ADVOGADO : SP173920 NILTON DOS REIS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00039748620094036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007386-25.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007386-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SINDICATO NACIONAL DOS APOSENTADOS PENSIONISTAS E IDOSOS
DA FORÇA SINDICAL
ADVOGADO : SP098391 ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00073862520094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. NÃO CABIMENTO. AFASTAMENTO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

- A ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser interposta perante o C. STF, *ex vi* do disposto no art. 103 da Constituição.

- É pacífica a jurisprudência do STF no sentido de que não se exige a observância da cláusula de reserva de plenário (art.97 da CF) nos casos em que o plenário, ou órgão equivalente do Tribunal, tenha decidido sobre a questão.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal.

- O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

- A Emenda Constitucional n. 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei n. 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- No julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, a Suprema Corte acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei n. 8.213/91, com as alterações da Lei n. 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016633-30.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016633-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MAURO APARECIDO TURCI
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00166333020094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010085-92.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.010085-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222108B MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : WERNER KLAUS BROSS

ADVOGADO : SP255959 HAYDEÉ DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00100859220104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016315-53.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.016315-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO JESUS BINI
ADVOGADO : SP265609 ANA PAULA MARQUES FERREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00163155320104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

-Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há em que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não

mais deseje.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria, compensando-se o benefício em manutenção.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004619-96.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.004619-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE LINS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro
No. ORIG. : 00046199620104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001500-24.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.001500-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CIRSO VALENTIM DOS SANTOS
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
No. ORIG. : 00015002420104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002020-78.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.002020-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224760 ISABEL CRISTINA BAFUNI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOSE ROCHA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP132177 CELSO FIORAVANTE ROCCA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP

No. ORIG. : 00020207820104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007477-79.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.007477-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005404 JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PAULO LOPES DE BRITO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP272374 SEME ARONE e outro
No. ORIG. : 00074777920104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009313-87.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009313-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ITAMAR FERREIRA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP080055 FATIMA REGINA MASTRANGI IGNACIO e outro
No. ORIG. : 00093138720104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000790-88.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000790-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : FERNANDO DE OLIVEIRA CAMPOS
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP190522 ANDRE EDUARDO SANTOS ZACARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007908820104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003552-77.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003552-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MIGUEL VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI H T NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035527720104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi

convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.
- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.
- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007522-85.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007522-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO CARLOS REZENDE
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075228520104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.
- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.
- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.
- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011253-89.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011253-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CILAS MARQUES FERNANDES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00112538920104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.

- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014624-61.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014624-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ABEL SCOTINI
ADVOGADO : SP277043 ELIENAI SANTANA OLIVEIRA
No. ORIG. : 00146246120104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014990-03.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014990-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DEUSDETE LEOPOLDINO DE FRANCA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00149900320104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do

artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015425-74.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015425-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ADILSON MATHEUS RUBIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00154257420104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015774-77.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015774-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOSE CARLOS DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00157747720104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016106-50.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016106-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ ANTONIO RAGO
ADVOGADO : SP241171 DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00161065020114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010066-12.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010066-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : ANTONIO DE OLIVEIRA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00100661220114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria, sem a devolução das prestações já percebidas.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005816-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005816-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : OSWALDO COSMO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00046-0 3 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.
- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.
- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.
- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011630-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011630-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : GILBERTO MACHADO SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00130-3 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 29, II, DA LEI N. 8.213/1991, COM ALTERAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.876, DE 29.11.1999. AGRAVO NÃO PROVIDO.

- A Lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.1999, alterou a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários por incapacidade e acidentários, dando nova redação ao artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991.
- A nova regra estabelece que o salário de benefício por incapacidade consiste na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido

desde a competência de julho de 1994 até a data de início do benefício.

- O benefício por incapacidade, concedido sob a vigência da nova redação e calculado de forma diversa, deve ser revisado pela autarquia.
- Eventual revisão administrativa após o ajuizamento de ação judicial não afasta o interesse de agir em razão dos valores pretéritos a serem percebidos pelo segurado.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045287-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045287-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DANIEL DE BARROS
ADVOGADO : SP282617 JONATHAN FARINELLI ALTINIER
No. ORIG. : 11.00.00038-9 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047223-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047223-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO MORAIS BUENO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
No. ORIG. : 11.00.00082-4 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007013-38.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.007013-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO BENETASSO NETO

ADVOGADO : SP271756 JOÃO GERMANO GARBIN e outro
No. ORIG. : 00070133820124036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006450-41.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006450-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ HENRIQUE LOPES CRUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP207922 ANA CAROLINA DE OLIVEIRA LOPES e outro
No. ORIG. : 00064504120124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002254-25.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.002254-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RAIMUNDO JOAQUIM NASCIMENTO FILHO
ADVOGADO : SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro
No. ORIG. : 00022542520124036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002482-91.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.002482-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EMILY GABRIELY MARTINS VISCOVINO incapaz e outro
: EMANOELLY CAMILLY MARTINS VISCOVINO incapaz
ADVOGADO : SP248359 SILVANA DE SOUSA e outro

REPRESENTANTE : MARCELLE DE CARVALHO MARTINS
ADVOGADO : SP248359 SILVANA DE SOUSA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024829120124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO NA DATA DA PRISÃO. PERÍODO DE GRAÇA. VERIFICAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.

1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.
2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009).
3. Mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício (inteligência do art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010).
4. Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado, nos termos da portaria MPAS nº 6211/2000.
5. A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de *status* constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão.
6. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008910-71.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.008910-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUCIO LARZAN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP194452 SILVANA APARECIDA GREGÓRIO e outro
No. ORIG. : 00089107120124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012414-64.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.012414-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JORGE ANTONIO GARCIA
ADVOGADO : SP036362 LEOPOLDINA DE LURDES XAVIER e outro
No. ORIG. : 00124146420124036119 4 V_r GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001370-27.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.001370-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE LUIZ SANCHES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013702720124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000003-38.2012.4.03.6135/SP

2012.61.35.000003-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YARA PINHO OMENA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LAERCIO MARTINHO
ADVOGADO : SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00000033820124036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000173-92.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000173-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MANOEL ALVES SOARES FILHO
ADVOGADO : SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro
No. ORIG. : 00001739220124036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001439-17.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.001439-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO IRES DE SOUZA
ADVOGADO : SP230087 JOSE EDNALDO DE ARAUJO e outro
No. ORIG. : 00014391720124036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000492-28.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000492-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : VALDOMIRO DUARTE
ADVOGADO : SP033188 FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
No. ORIG. : 00004922820124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002339-65.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002339-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCIA KOKUMAI
ADVOGADO : SP300804 LEANDRO AUGUSTO DE OLIVEIRA TROMPS e outro
No. ORIG. : 00023396520124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE

DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003882-06.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003882-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JORGE RONI NETO
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00038820620124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004525-61.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004525-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROMILDA DOS REIS BASILIO
ADVOGADO : SP275274 ANA PAULA ROCHA MATTIOLI e outro
No. ORIG. : 00045256120124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006556-54.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006556-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : LOURIVAL MORAES
ADVOGADO : SP229744 ANDRE TAKASHI ONO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00065565420124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio

processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006839-77.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006839-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE ALBERTO SARAIVA PEREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 00068397720124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007717-02.2012.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANGELO LUIS ANGELINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP110499 BENEDITO ANTONIO DE OLIVEIRA SOUZA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00077170220124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento monocrático com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há em que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria, sem a devolução das prestações já percebidas.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008056-
58.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008056-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : EDGARD FREIRE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00080565820124036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009474-
31.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009474-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MARIA JOSE FRANCELINO
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00094743120124036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005132-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005132-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ISABEL SILVA
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EVERALDO CORREIA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
No. ORIG. : 10.00.00035-7 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005623-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005623-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUCIANA APARECIDA CARRILHO MARTINS DE SOUZA
ADVOGADO : SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00039-6 1 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 29, II, DA LEI N. 8.213/1991, COM ALTERAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.876, DE 29.11.1990. agravo não provido.

- A Lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.1999, alterou a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários por incapacidade e acidentários, dando nova redação ao artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991.

- A nova regra estabelece que o salário de benefício por incapacidade consiste na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994 até a data de início do benefício.

- O benefício por incapacidade, concedido sob a vigência da nova redação e calculado de forma diversa, deve ser revisado pela autarquia.

- Eventual revisão administrativa após o ajuizamento de ação judicial não afasta o interesse de agir em razão dos valores pretéritos a serem percebidos pelo segurado.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012206-46.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012206-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENTO JOSE PEREIRA CARDOZO
ADVOGADO : SP230862 ESTEVAN TOZI FERRAZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 116/119v
No. ORIG. : 12.00.00068-3 2 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.
- Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo de fls. 125/v não conhecido. Agravo de fls. 123/125 conhecido e não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **não conhecer do segundo agravo interposto e negar provimento ao primeiro**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019610-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019610-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : TSUTOMU WATANABE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 11.00.00018-0 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.
- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.
- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.
- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028831-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028831-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184864 SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SANDRA MARIA ALQUEJA
ADVOGADO : SP113424 ROSANGELA JULIAN SZULC
No. ORIG. : 12.00.00158-3 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida,

objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035946-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035946-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PRISCILA BENEDITA BERNARDO DA SILVA
ADVOGADO : SP254589 SAMARA TAVARES AGAPTO DAS NEVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165789 ROBERTO EDGAR OSIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00026-5 1 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INTERESSE DE AGIR CONFIGURADO. AGRAVO DESPROVIDO.

- A existência de Ação Civil Pública não impede o ajuizamento de ação individual, desde que presente o interesse de agir do segurado na ação individual.

- A ausência de revisão administrativa ou do pagamento dos valores atrasados configura interesse de agir, sendo necessário o prosseguimento do feito para assegurar o direito pleiteado e evitar prejuízos ao interessado.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039634-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039634-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NARCISO LAURINDO GOMES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP112591 TAGINO ALVES DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00170259020128260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001278-84.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001278-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO CORREIA SENNA FILHO
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00012788420134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24

de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001316-96.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001316-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ELIDIO RAMOS MOREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00013169620134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001382-76.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001382-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : OSCAR ORLANDO MARENGO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013827620134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002438-47.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002438-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JULIO IWASAKI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024384720134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002630-77.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002630-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GIAN PAOLO TONACCI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP243812 CÉSAR AUGUSTO DE LIMA FREITAS e outro

No. ORIG. : 00026307720134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003913-38.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003913-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE MAURILIO RABELO
ADVOGADO : SP220380 CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00039133820134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002740-73.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.002740-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ELIAS BRANDAO
ADVOGADO : SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00027407320134036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DOS NOVOS LIMITES AO VALOR-TETO ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- O entendimento de que a contagem do prazo decenal deve ser feita a partir da publicação da Lei n. 9.528/1997, somente se aplica aos benefícios anteriores a tal data quando houver pedido de revisão do ato de concessão, sendo que nos pleitos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito, o qual, no presente caso, decorre de orientação jurisprudencial.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários-de-contribuição, não constituindo índices de reajustes. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

- Tendo em vista que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, é devida a revisão sua renda mensal para que observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004593-20.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.004593-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE DONIZETI DE SOUZA
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
No. ORIG. : 00045932020134036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012037-04.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.012037-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE MARIA JERONIMO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP258152 GUILHERME PESSOA FRANCO DE CAMARGO e outro
No. ORIG. : 00120370420134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002494-71.2013.4.03.6106/SP

2013.61.06.002494-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE ANTONIO FREITAS DA SILVA
ADVOGADO : SP243104B LUCIANA CASTELLI POLIZELLI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024947120134036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há em que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do

Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000995-43.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.000995-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AUGUSTO CARDOSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP247653 ERICA CILENE MARTINS e outro
No. ORIG. : 00009954320134036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005113-47.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005113-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DEJAIR VALENTIN BATISTIOLI
ADVOGADO : SP198578 ROSENILDA DE SOUSA SABARIEGO ALVES e outro
No. ORIG. : 00051134720134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006027-14.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.006027-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CLODOALDO JOAO DE SOUZA
ADVOGADO : SP326826 MARIA MARLI DE ARAUJO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00060271420134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008937-14.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008937-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA LINDAURA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00089371420134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.
- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.
- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.
- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000733-63.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000733-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
 EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
 INTERESSADO : JUVENAL FRANCISCO PEREIRA
 ADVOGADO : SP134312 JOSE FERREIRA BRASIL FILHO e outro
 No. ORIG. : 00007336320134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006860-17.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.006860-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MANOEL MOREIRA DE MELO
ADVOGADO : SP328688 ALINE BRITTO DE ALBUQUERQUE e outro
No. ORIG. : 00068601720134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001384-71.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001384-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : LUIS ANTONIO FERREIRA
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro
No. ORIG. : 00013847120134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000321-69.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.000321-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BENEDITO DE MORAES ROSA
ADVOGADO : SP236873 MARCIA MARQUES DE SOUSA MONDONI e outro
No. ORIG. : 00003216920134036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE

DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001582-69.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.001582-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE TAVARES APOLINARIO
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
No. ORIG. : 00015826920134036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004434-34.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004434-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE CARLOS GOMES
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro

No. ORIG. : 00044343420134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005118-56.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005118-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VALDOMIRO MOREIRA
ADVOGADO : SP229744 ANDRE TAKASHI ONO e outro
No. ORIG. : 00051185620134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009096-41.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009096-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO MONTONI JUNIOR
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00090964120134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÕES, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009405-62.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009405-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214B LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE RAIMUNDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP324440 LUCIANA DANIELA PASSARELLI GOMES e outro
No. ORIG. : 00094056220134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009451-51.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009451-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ CARNEIRO DIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP237107 LEANDRO SALDANHA LELIS e outro
No. ORIG. : 00094515120134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00083 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009948-65.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009948-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CLAUDIO BARREIRAS
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00099486520134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMNETO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR

PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010930-79.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010930-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP304035 VINICIUS DE MARCO FISCARELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00109307920134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011773-44.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011773-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HENEDINA AMELIA DE ARAUJO NALDINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP304035 VINICIUS DE MARCO FISCARELLI e outro
No. ORIG. : 00117734420134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012604-92.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012604-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSUEL RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP227795 ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro
No. ORIG. : 00126049220134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005870-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005870-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIANA DE CASSIA VIEIRA
ADVOGADO : SP248422 ANA CAMILA DE SOUZA MIGUEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00065589320114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O v. Acórdão embargado é claro no sentido de que, tendo sido o representante da parte regularmente intimado a comparecer ao ato processual, ainda que não o faça, a contagem do prazo para a interposição da apelação terá início na data da audiência em que seja proferida e publicada a Sentença. Isto alcança, inclusive, os procuradores federais, desde que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento tenha obedecido à forma prevista no art. 17 da Lei n.º 10.910, de 15.07.2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal.
3. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
4. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas decide a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto do Senhor Desembargador Federal, constante dos autos e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007322-
61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007322-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NOREDIR SOARES
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG. : 00003040420148260262 1 Vr ITABERA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O v. Acórdão embargado é claro no sentido de que somente se não houver Vara Federal instalada na sede da Comarca do domicílio do segurado é que o Juiz Estadual estará investido de jurisdição para processar e julgar as causas previdenciárias. No caso em questão, a autora reside no município de Itaberá-SP, abrangido pela Comarca de Itapeva-SP, onde há Vara Federal instalada, de modo que não se há de falar em competência delegada (prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal).
3. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
4. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas decide a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto do Senhor Desembargador Federal, constante dos autos e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007575-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007575-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DULCINEIA DOMINGOS DA SILVA
ADVOGADO : SP216352 EDUARDO MASSARU DONA KINO
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITARIRI SP
No. ORIG. : 00004352220148260280 1 Vr ITARIRI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O v. Acórdão embargado é claro no sentido de que, neste caso, trata-se de uma das hipóteses em que a notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada é suficiente pra demonstrar o interesse de agir da autora, sendo desnecessária a comprovação de prévio requerimento administrativo. É, inclusive, este o entendimento apresentado pelo julgado trazido à baila pela autarquia, conforme se extrai de uma leitura cuidadosa dos Embargos. Atente-se que, no caso em questão, o que se pretende, especificamente, é a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), situação em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador pela notória e potencial resistência da autarquia.
3. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
4. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas decide a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto do Senhor Desembargador Federal, constante dos autos e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005440-40.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005440-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : AURELIO LAZARO PEREIRA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00097-1 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006723-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006723-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE019964 JOSE LEVY TOMAZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ ANTONIO DE LUCCA
ADVOGADO : SP033166 DIRCEU DA COSTA
No. ORIG. : 13.00.00050-0 2 Vr SUMARE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008869-15.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008869-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE EVARISTO RAMOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP110352 ELCIMENE APARECIDA FERRIELLO SARUBBI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00063-8 1 Vr BOITUVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não

havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria, sem a necessidade de devolução dos valores já percebidos.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011289-90.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011289-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: DONIZETI ANTONIO FERREIRA
ADVOGADO	: SP274546 ANDRÉA CRISTINA PARALUPPI FONTANARI
CODINOME	: DONIZETTI ANTONIO FERREIRA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 11.00.00070-2 1 Vt CORDEIROPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011968-90.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011968-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
 APELANTE : LUIZ VITOR BACALINI (= ou > de 60 anos)
 ADVOGADO : SP230259 SABRINA GIL DA SILVA
 APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
 No. ORIG. : 30004786620138260368 3 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00095 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013998-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013998-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE STAINÉ
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 62/65
No. ORIG. : 13.00.00045-6 1 Vr DESCALVADO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL.

- Os Tribunais têm aplicado a sistemática do artigo 557 do CPC nos casos que tais, com o objetivo de desobstruir as pautas dos tribunais, possibilitando, assim, maior rapidez nos julgamentos que de fato necessitem de apreciação do órgão colegiado. Ademais, o § 1º do mencionado dispositivo processual prevê a hipótese do agravo, que submete a irrisignação à apreciação do órgão colegiado, caso não haja retratação, recurso do qual se vale o ora agravante
- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.
- Ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se

comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

- Conclui-se que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

- No caso concreto pretende-se, especificamente, o reconhecimento por parte do Juízo, do tempo em que o autor teria laborado em atividades insalubres, a fim de que estes períodos sejam computados para efeitos de concessão de aposentadoria especial, situação muito assemelhada àquela em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

- Trata-se, pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 11696/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015686-35.1993.4.03.6183/SP

95.03.067228-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROBERSON DE OLIVEIRA e outros
: LUCILENE CRISTINA DE OLIVEIRA NASCIMENTO
ADVOGADO : SP180541 ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN
CODINOME : LUCILENE CRISTINA DE OLIVEIRA
APELADO(A) : GLAUCIMARA MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP180541 ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN
SUCEDIDO : JOAO BATISTA DE OLIVEIRA falecido
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 93.00.15686-1 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo

de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Os critérios de reajuste determinados pela súmula 260 do TFR eram aplicáveis até a entrada em vigor da norma prevista no art. 58 do ADCT, em abril de 1989, momento em que as defasagens até então observadas foram superadas pela aplicação dos critérios estabelecidos em referido dispositivo constitucional.

3. Tendo a parte autora ajuizado ação em junho de 1993, não há que se falar em prescrição, quer seja quanto à aplicação da Súmula 260 do extinto, quer seja quanto ao reajuste previsto no artigo 58 do ADCT/88.

4. Quanto ao primeiro reajuste do benefício, assim dispunha a Súmula nº 260 pelo extinto Tribunal Federal de Recursos.

5. No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerando nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado.

6. Esse critério de reajuste perdurou até março/89, quando então passou a vigorar o reajuste do valor do benefício em número de salários mínimos, consoante disposto no artigo 58 do ADCT/88. Assim sendo, correta a aplicação desses critérios de reajuste, observada a prescrição quinquenal das diferenças apuradas.

7. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

8. Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

9. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

10. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada.

11. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018487-09.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.018487-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RUBENS DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP110952 VALDEMAR LESBAO DE SIQUEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/08/2014 756/1921

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00071-1 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos. Cabe destacar que tais dispositivos são aplicados a partir da sua vigência.
3. Quanto à prescrição das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, houve sua observância na r.decisão atacada.
4. No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.
5. Em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.
6. Consideram-se especiais as atividades desenvolvidas até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, bastava a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.
7. Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado. O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.
8. Com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).
9. Assente o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
10. Assim, considerando que nos períodos de 04.08.0980 a 14.01.1982 e 15.07.1982 a 19.08.1994 o autor desenvolveu atividades em que esteve sujeito a ruído de intensidade superior aos limites legalmente estabelecidos, indispensável a apresentação do respectivo laudo pericial, sendo insuficientes os SBs-40. Desse modo, não faz jus à conversão pretendida.
11. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada.
12. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
VALDECI DOS SANTOS

Boletim de Acórdão Nro 11702/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060019-45.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060019-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : NEUZA IZABEL DE JESUS
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040366 MARIA AMELIA D ARCADIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00142-3 1 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A obrigação de efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, cabendo ao INSS proceder à fiscalização e cobrança de eventuais débitos, não imputáveis ao trabalhador por força de lei.
3. O conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para comprovar que o *de cuius* mantinha a condição de segurado quando do seu óbito.
4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 11703/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018878-70.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : FELICIANO GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00274-4 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas na época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.
3. É de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.
4. A renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.
5. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30738/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901785-63.1994.4.03.6110/SP

94.03.104893-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : TRINIDAD GARCIA
ADVOGADO : SP101603 ZILDA DE FATIMA LOPES MARTIN
CODINOME : TRINIDAD GARCIA
: TRINIDAD GARCIA RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RODOLFO FIDELI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.09.01785-8 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista o contido no recurso de apelação às fls. 432/437, aguarde-se o trânsito em julgado do Agravo de Instrumento nº 2013.03.00.001135-0.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043651-68.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.043651-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ACACIO FELICIO BORGONOV I e outros
: ADOLPHO STUCHI falecido
: AGOSTINHO BARCELOS SOBRINHO
: ALAOR JOSE FARHAT
: AMERICO DE FREITAS
: ANGELINA BERTONI RONCHI
: ANTENOR PREVIDELLI
: ANTONIO DE LUCCA
: ANTONIO GOMES FERREIRA FILHO
: ANTONIO GULLA JUNIOR
: BRAZ TURCO
: DEOLINDO MANCINI
: DERDEBE SANTO DUO
: DOMINGOS BENTO PAULINO falecido
: EMILIA DA SILVA FRANCISCO
: ERNESTO CICOTTI falecido
: GABRIEL DOS SANTOS BRANDAO
: GENNY PIRES

: GERMANO SPRONI falecido
: GINEZ PORLAN CARMONA falecido
: GRACIANO BELTRAO NETTO
: HABIB FARHAT falecido
: IDALINA DA SILVA DEL CAMPO
: JOAO CARLOS DE MELLO falecido
: JOAO TEIXEIRA falecido
: JOSE AGUINALDO CAMPI
: JOSE BRAMBATTI falecido
: HELOISA HELENA QUAGLIA STEINBRUCH
: JOSE DA FONSECA BRANDAO
: JOSE MARIA BAHILLO HUIDOBRO falecido
: JOSE WALDEMAR BULGARELLI
: JULIA TIYOE HIGUTI COLOMBO
: JULIA MARQUES ATAYDE DE OLIVEIRA
: MARIA CONCEICAO RIBEIRO FONTAO
: MARINO FRANSOZE
: ONESIMO DA COSTA
: OVIDIO MARCONI
: PAULINO ALBERGUINI falecido
: RICARDO CHEQUIN falecido
: SALIM SALIM
: SERES PIRES
: SYLVIA PITELLI BRANDAO
: WALDIR ROSSI
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN e outro
No. ORIG. : 91.00.00010-1 3 Vr CATANDUVA/SP

DESPACHO

Fls. 597/598: defiro o pedido de vista dos autos fora da subsecretaria.

Prazo: 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005174-07.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.005174-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ANTONIO MOURA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DESPACHO

Indefiro o pleito de fl.559 à minguá de determinação judicial de implantação imediata do benefício postulado. Encaminhem-se os autos à Vice-Presidência desta Corte para análise de admissibilidade do Recurso Especial interposto pela parte autora (fls.561/598).

P.I.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007982-07.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.007982-0/SP

APELANTE : MANOEL RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP231450 LEACI DE OLIVEIRA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP025688 JOSE EXPEDITO ALVES PEREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00156-8 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão/restabelecimento de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF. Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP. (STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ: 01/10/2007)

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA. 1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal. 2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido. (STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ante a incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001183-96.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001183-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOAO DOS SANTOS RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP187591 JOSILEI PEDRO LUIZ DO PRADO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011839620104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO
Vistos, etc.
Fls. 187/190 - Ciência ao INSS.
Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0041090-56.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041090-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA : JOSE HERCULANO DA SILVA
ADVOGADO : SP196020 GUSTAVO ADOLFO ANDRETTO DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COSMOPOLIS SP
No. ORIG. : 07.00.00214-5 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DESPACHO
Vistos, etc.
Fls. 70/71 - Ciência à parte autora.
Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006791-83.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.006791-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ANTONIO JESUS DE SOUZA
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00067918320114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO
Vistos, etc.

Fls. 229/230 - Ciência à parte autora.
Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010120-75.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010120-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TADAO FUZIMOTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP138649 EUNICE MENDONCA DA SILVA DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00101207520114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A r. sentença recorrida determinou o recálculo da renda mensal inicial do benefício computando-se os períodos referentes às competências de 01/2006 a 03/2006 e 08/2006, *sem* incidência do fator previdenciário (fls. 308/313). Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela *somente* quanto à inclusão dos períodos mencionados.

Portanto, ante a ausência dos requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil, a exclusão do fator previdenciário não foi determinada de imediato (fl. 313).

Tendo em vista que a parte autora informa às fls. 374/376 que não houve cumprimento da tutela antecipada, oficie-se ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que se manifeste, no prazo de trinta dias, acerca da revisão da renda mensal inicial, conforme determinada em medida de urgência, e traga aos autos documentos comprobatórios do recálculo do benefício com a inclusão dos períodos reconhecidos na sentença de primeiro grau. Cumpra-se com urgência. Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001626-42.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.001626-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CARLOS ALBERTO MOSQUINI
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00016264220124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 586/637: Manifeste-se o INSS.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003374-03.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.003374-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : VALMIR APARECIDO RODRIGUES
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033740320124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO
Vistos.

Fls. 437/487: Manifeste-se o INSS.
Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006833-83.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.006833-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : LUIZ CARLOS RIBEIRO
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANA CAROLINA GUIDI TROVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068338320124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO
Vistos.

Fls. 183/186: Manifeste-se o INSS.
Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002595-82.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002595-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : AGOSTINHO ANDRADE RAMOS NETO
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025958220124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO
Vistos.

Fls. 194/245: Manifeste-se o INSS.
Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042639-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042639-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO GARCIA
ADVOGADO : SP206462 LUIZ ARTHUR PACHECO
No. ORIG. : 10.00.00041-3 3 Vr JABOTICABAL/SP

DESPACHO
Vistos.

À vista da alegação da parte autora às fls. 122/123 e da tutela antecipada deferida na decisão de fls. 99/101, manifeste-se o INSS, comprovando o cumprimento da tutela antecipada, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002246-11.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.002246-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JOSE ROBERTO GASTALDELO
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro
: SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222108B MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00022461120134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO
Vistos.

Fls. 326/378: Manifeste-se o INSS.
Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002754-36.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.002754-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCELO JOSE DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE MAURICIO LEITE
ADVOGADO : SP310193 JULIO CESAR GOMES DOS SANTOS DIAS e outro
No. ORIG. : 00027543620134036111 3 Vr MARILIA/SP

DESPACHO
Vistos, etc.

Fls. 301/306 - Ciência ao INSS.
Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2826/2014

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004292-25.1999.4.03.6117/SP

1999.61.17.004292-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARIA MADALENA DE SOUZA
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO e outros
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da data de sua propositura.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício. Deixou de condená-la ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, ante a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta Corte Regional.

Manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

DECIDO.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação à deficiência, o laudo pericial das fls. 399/401 é conclusivo no sentido de que a parte autora está cega do olho esquerdo e com visão subnormal do olho direito, de modo que se encontra incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, restando assim, satisfeito esse requisito.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família. Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas douradas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda *per capita* igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual *"não existe almoço grátis"*, com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, *"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"*.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ). Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem*

atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."

Completo o Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE nº 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis* :

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 23/02/2006, na fl. 178, demonstrou que a parte autora reside com o seu marido, em casa própria, composta por cinco cômodos. A renda mensal familiar era proveniente unicamente da aposentadoria do marido da requerente, no valor de um salário mínimo (R\$ 300,00).

Após novo estudo social, realizado em 09/08/2012 (fls. 420/422), constatou-se que a parte autora se encontra em gozo de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

Dessa forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido em momento anterior ao recebimento da aposentadoria por idade pela parte autora.

Observe-se que a **Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal à **pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Deve-se entender, assim, que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo,

que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Dessa forma, ao se considerar as condições de idade da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo, desde a data da citação (12/02/1999 - fl. 17), na falta de recurso administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, até o início do recebimento da aposentadoria por idade (11/10/2007 - fl. 326).

Cumprido esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para conceder-lhe o benefício da prestação continuada, desde a data da citação (12/02/1999) até o início do recebimento da aposentadoria por idade (11/10/2007), devendo a correção monetária incidir sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11/08/2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Isento a Autarquia do pagamento de custas processuais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004254-51.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.004254-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANTONIO MERMEJO TRUJILLO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, na forma do art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que o pagamento do precatório complementar, com base no cálculo da contadoria judicial, está aquém do devido, uma vez que o valor apurado pelo auxiliar do Juízo não foi atualizado corretamente. Pleiteia, assim, a expedição de precatório complementar no valor de R\$ 2.422,00, atualizado para junho de 2010.

Contrarrazões de apelação à fl. 595.

Após breve relatório, passo a decidir.

Com efeito, razão não assiste ao apelante, haja vista que o cálculo elaborado pela contadoria judicial, à fl. 526, está de acordo com o estabelecido na decisão de fl. 483/485, que determinou a apuração de saldo remanescente em favor da parte exequente, considerando a aplicação de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório, na forma fixada na decisão exequenda de fl. 256/266, além da observância da utilização da variação do IPCA-E na correção monetária.

De outro lado, conforme noticiou o auxiliar do Juízo, à fl. 525, o cálculo elaborado pela parte exequente não pode ser aproveitado, uma vez que não considerou na correção monetária o índice definido na decisão de fl. 483/485.

Nesse sentido, há que ser mantida a sentença recorrida, que extinguiu a execução, com base no art. 794, I, do CPC, uma vez que o precatório complementar foi pago com observância dos critérios estabelecidos no título judicial.

Destaco, por fim, que se aplica ao caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte exequente.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009902-08.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.009902-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP023194 JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE RAMOS DA SILVA
ADVOGADO : RS053668B MARCOS ROBERTO RODRIGUES MENDONCA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos dos arts. 74 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (23-09-2002).

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da data do requerimento administrativo (23-09-2002 - fl. 27). Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida a tutela antecipada e determinado o reexame necessário.

Inconformado, o INSS apresentou recurso de apelação, argumentando que a parte autora não comprovou a sua dependência econômica em relação à *de cujus* à época do óbito, de modo que não faz jus à pensão pleiteada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DE C I D O.

Preliminarmente, não conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Conforme se depreende da inicial, pretende a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de sua companheira, Tomasa Maria Sanches Pizzani de Furno, ocorrido em 16-07-2002 (fl. 11).

Para a concessão do referido benefício previdenciário, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurada da *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito, bem como da dependência econômica do requerente em relação à falecida.

Assim, a pensão por morte será devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falecer (art. 74 da Lei n.º 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma lei:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais; ou

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. (...)."

Para a comprovação da união estável com a *de cujus*, o autor juntou a certidão de óbito (fl. 11), o contrato de locação do imóvel residencial em que o casal residia (fls. 12/20), os recibos de pagamento do aluguel do referido imóvel (fls. 21/23), os comprovantes, em nome de ambos, do pagamento de tributos à Prefeitura Municipal de Santos/SP, referentes à atividade exercida pelo casal como vendedores ambulantes (fls. 24/25), a comunicação de decisão de indeferimento na esfera administrativa, enviada pelo INSS (fl. 27), a conta de consumo de energia elétrica (fl. 58), e o termo de acordo para parcelamento de dívida do autor para com a Prefeitura Municipal de Santos/SP (fls. 59/60), todos demonstrando o endereço em comum do casal, bem como a vida em comum da falecida e do requerente.

Ademais, a prova testemunhal colhida nos autos confirma que o autor e a *de cujus* viviam maritalmente, tendo perdurado a relação até o óbito, conforme se verifica dos depoimentos das fls. 92/95.

Desta forma, a prova material, corroborada pela testemunhal colhida nos autos, é suficiente a demonstrar que o requerente e a falecida mantinham uma relação pública, contínua e duradoura.

Necessário salientar que, em relação à companheira, a dependência econômica é presumida, a teor do § 4º do art. 16 da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01.

Neste sentido, há de se observar o disposto no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica.

- É presumida a dependência econômica da companheira, ex vi do art. 16, §4º, da LBPS.

- A união estável pode ser comprovada mediante prova exclusivamente testemunhal, ante o princípio da livre convicção motivada. Precedentes do STJ.

- O falecido ostentava a qualidade de segurado, pois o contrato de trabalho foi rescindido na data do óbito.

- Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Agravo legal a que se dá parcial provimento apenas para modificar os critérios de incidência dos juros de mora."

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, APELREEX 0005797-35.2005.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data:24/08/2012)

No que pertine à condição de segurada da *de cujus* junto à Previdência Social, restou esta devidamente comprovada, tendo em vista que estava recebendo o benefício previdenciário de aposentadoria por idade na época de seu falecimento - benefício n.º 101.687.586-7, como se verifica na fl. 155 dos autos.

Neste sentido, nota-se o disposto no seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. CUSTAS PROCESSUAIS.

*1. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, "caput", da Lei n.º 8.213/91 é devido o benefício de pensão por morte. 2. **Qualidade de segurado comprovada, porquanto o "de cujus" recebia o benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador rural.** 3. O fato gerador para a concessão do benefício de pensão por morte é o óbito do segurado, devendo, pois, ser aplicada a lei vigente à época de sua ocorrência. Considerando que na data do óbito do de cujus o artigo 16, § 2º, da Lei n.º 8.213/91 não contava com a atual redação atribuída pela conversão da Medida Provisória n.º 1.523/96 na Lei n.º 9.528/97, de 10/12/97, e dispunha que o menor sob guarda, por determinação judicial, equiparava-se ao filho, nas condições do inciso I, mediante declaração do segurador, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei n.º 8.213/91, pois restou comprovado que a Autora estava, por determinação judicial, sob a guarda da falecida avó. 4. Excluo, de ofício, a condenação ao pagamento das custas processuais, por se tratar de erro material constante da r. sentença, já que é impossível tal condenação, ante a isenção de que goza a autarquia, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96, do artigo 24-A da MP 2.180-35/01 e do artigo 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620/92, bem como do artigo 5º da Lei n.º 4.952/85, do Estado de São Paulo. 5. Apelação do INSS improvida. Exclusão, de ofício, da condenação da autarquia previdenciária ao pagamento das custas processuais."*

(AC n.º 1999.03.99.062528-4, TRF3, DESEMBARGADOR FEDERAL GALVÃO MIRANDA, Décima Turma, DJU 18/10/2004, pág. 591)

Ressalte-se que, por força do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência, bastando a comprovação de que o falecido era segurador da Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência econômica da parte autora em relação ao *de cujus*, para ensejar a concessão do benefício.

Destarte, preenchidos os requisitos legais, o requerente faz jus à concessão da pensão pleiteada, desde a data do requerimento administrativo (23-09-2002 - fl. 27), conforme fixado na r. sentença.

Cumprido esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, mantenho a antecipação dos efeitos da tutela concedida na r. sentença.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000180-68.2003.4.03.6118/SP

2003.61.18.000180-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DAVI JOSE DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP141552 ARELI APARECIDA ZANGRANDI DE AQUINO e outro

REPRESENTANTE : VANDA REIS DA SILVA
ADVOGADO : SP141552 ARELI APARECIDA ZANGRANDI e outro
No. ORIG. : 00001806820034036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela, conforme fls. 38/41.

A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da citação (15/04/2003 - fl. 56v), devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios.

Inconformada, apela a autarquia, alegando que a parte autora não comprovou o requisito da hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta Corte Regional.

Manifestação do Ministério Público Federal, nas fls. 450/450v, requerendo a realização de novo laudo pericial para que seja analisada a existência de doença mental.

Foi realizada nova perícia médica, juntada aos autos nas fls. 478/479.

Nova manifestação do Ministério Público Federal, nas fls. 494/499v, opinando pelo não provimento da apelação do INSS.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, tendo em vista o lapso temporal entre o termo inicial do benefício (15/04/2003) e a data da sentença (21/02/2011), verifico que o valor da condenação é superior a 60 (sessenta) salários mínimos, sendo assim, conheço da remessa oficial, tida por interposta, nos termos do disposto no §2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Ademais, observo que a preliminar arguida pelo INSS, pleiteando que a apelação interposta seja recebida no duplo efeito, já foi devidamente apreciada pelo MM. Juiz *a quo* ao analisar os requisitos de admissibilidade do referido recurso, decorrido *in albis* o prazo para a autarquia recorrer, nos termos do disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação à deficiência, da análise dos laudos periciais das fls. 250/251 e 478/479 são conclusivos no sentido de que a parte autora é portadora de doença congênita conhecida como osteogênese imperfecta, além de desenvolvimento intelectual inferior à média, limitando as atividades de comunicação, trabalho, cuidado pessoal e utilização de recursos da comunidade.

Com efeito, constatou a Sra. Perita, ainda, que, a doença congênita *"Evoluiu com múltiplas fraturas, consolidação viciosa (fora da posição anatômica), resultando deformidade tipo cúbito varo dos cotovelos, encurtamento do membro inferior esquerdo, mais de 6 cm, marcha com uso de bengala."* (fl. 251).

Desta forma, foi atendido o primeiro requisito legal, isto é, estar a parte autora incapacitada para o trabalho.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família. Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutes conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta

Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda *per capita* igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, **"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"**.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ). Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completo o Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE nº 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis* :

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 17/09/2010, nas fls. 270/278, demonstrou que a parte autora reside com o seu pai, já idoso, sua mãe e seu irmão em casa cedida, composta por um quarto, cozinha, banheiro e quintal.

A renda mensal familiar é proveniente da aposentadoria do pai do autor, no valor de 1 (um) salário mínimo, equivalente, à época do estudo social, a R\$ 510,00 e do salário que este recebe como caseiro, no valor de R\$ 200,00. A mãe e o irmão do autor não trabalham e não contribuem para o orçamento doméstico.

Nessa época, o autor já estava em gozo do benefício assistencial implantado por tutela.

Dessa forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Observe-se que a **Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal à **pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, cumpre vislumbrar que a única fonte de renda, consistente no valor de 1 (um) salário mínimo, apenas serve aos gastos exigidos pela condição de idoso do pai, de modo que nada resta ao autor, que carece, igualmente, de recursos para sobreviver com dignidade, e tampouco sobra à mãe e ao irmão.

Dessa forma, ao se considerar as condições de saúde da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (15/04/2003 - fl. 56v), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Ressalta-se, outrossim, que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de benefício assistencial de prestação continuada, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as

parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n° 111 do STJ).

As autarquias devem reembolsar, quando vencidas, as despesas processuais comprovadas nos autos.

Isto posto, nos termos do disposto no *caput* e no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para estabelecer que a correção monetária deve incidir sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11/08/2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR) e que, em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF) e **nego seguimento à apelação do INSS**.

Mantenho, no mais, a doutra decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004019-66.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.004019-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : ALOISIO MAIA GLORIA
ADVOGADO : SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SJJ>SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de atividade especial para fins de averbação, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 05/08/1974 a 21/11/1976 e 21/09/1978 a 05/03/1997, determinando-se a conversão deste períodos pelo coeficiente de 1,40, bem assim ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, mantém a concessão da tutela antecipada para a averbação dos períodos especiais reconhecidos.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante à correção monetária, aos juros de mora, à verba honorária e custas processuais.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação postulando a reforma da sentença no tocante à verba

honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da

aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (*REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668*);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (*REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291*).

No caso concreto, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 16/02/1966 a 16/10/1967. É o que comprovam o formulário com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos e laudo técnico (fls. 35/37), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos descritos.

Por outro lado, a parte autora juntou aos autos formulários DSS-8030, assinado por profissional de Segurança e Medicina do Trabalho, mencionando que, de 22/10/1980 a 05/03/1997 (conforme reconhecido na sentença recorrida), exerceu atividades de "instalador reparador de telefones e acessórios" e "instalador reparador de linhas e aparelhos" - rede externa, na empresa Telecomunicações de São Paulo S.A - Telesp, em caráter habitual e permanente, trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu suas atividades profissionais com exposição a agentes agressivos, de forma habitual e permanente, sujeito a risco de choque elétrico, prejudicial à integridade física do segurado, por serem as atividades desenvolvidas nas proximidades das redes elétricas primárias das concessionárias de energia elétrica de tensões acima de 250 Volts (fls. 38/39).

Em condições normais a telefonia não depende de energia elétrica, mas no caso da atividade exercida pelo autor da demanda, na execução do objeto de seu trabalho, havia exposição a alta voltagem, considerados os cabos condutores de energia elétrica que se encontravam próximos dos cabos de telefonia, de maneira que não se pode afastar o reconhecimento do tempo de serviço especial vindicado.

Em que pese no Decreto nº 83.080/79 não conste as profissões de "instalador reparador de telefones e acessórios" e "instalador reparador de linhas e aparelhos", nada impede o enquadramento da atividade como especial, na esteira do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, bem como de acordo com o Decreto 53.831/64, o qual enquadrava como especial, em seu Código 1.1.8, a "Eletricidade- Trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com risco de acidentes- Eletricistas, cabistas, montadores e outros", com

observação de "jornada normal" ou especial fixada em lei em serviços expostos a tensão superior a 250 volts".

Assim, deve ser mantido o reconhecimento da atividade especial exercida pela parte autora, referente aos períodos de 05/08/1974 a 21/11/1976 e 21/09/1978 a 05/03/1997, conforme fixado na sentença.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Portanto, não há dúvida de que a parte autora tem direito ao reconhecimento dos mencionados períodos de atividade especial e sua averbação.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (*AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR*).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS** no tocante à isenção das custas processuais e, **NA PARTE CONHECIDA E AO REEXAME NECESSÁRIO, DOU-LHES PARCIAL PROVIMENTO** para determinar a forma de incidência dos juros de mora, conforme explicitado, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para majorar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007971-59.2005.4.03.6105/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE CLEMENTINO FERRARI
ADVOGADO : SP070737 IVANISE ELIAS MOISES CYRINO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de tempo de trabalho rural, sem registro em CTPS, e de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade rural no período de 04/01/1969 a 31/12/1974 e a atividade especial nos períodos de 11/09/1979 a 12/06/1980, 02/08/1982 a 02/08/1989, 16/04/1990 a 01/08/1990 e 18/10/1990 a 12/02/1998, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, observando-se na incidência do imposto de renda o valor auferido mês a mês pelo segurado, respeitando-se os limites dos valores amparados pela isenção, nos termos da tabela progressiva prevista na Lei nº 9.250/95, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais). Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, ante o julgamento *ultra petita* no que tange ao desconto do imposto de renda. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação postulando a reforma da sentença no tocante à verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Por outro lado, observa-se que a sentença recorrida determinou a incidência do imposto de renda, nos termos da tabela progressiva prevista na Lei nº 9.250/95, sendo que na petição inicial não houve pedido neste sentido. Ressalte-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de que ao Tribunal compete reduzir a sentença aos limites do pedido, nos casos de decisão "ultra petita", ou seja, aquela que encerra julgamento em desobediência ao

disposto nos artigos 128 e 460, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Dessa maneira, reduzo a sentença aos estreitos limites do pedido formulado na petição inicial, excluindo a determinação no tocante à incidência do imposto de renda.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "*início de prova material*", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso concreto, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente, dentre outros documentos, na cópia do título eleitoral e do atestado de segurança pública (fl. 43), nas quais está qualificado profissionalmente como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Igualmente, há início de prova documental da condição de rurícola do genitor da parte autora, consistente na cópia da ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Iporã (fl. 41), na qual está qualificado profissionalmente como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 144/147).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, no período compreendido entre 04/01/1969 e 31/12/1974.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do

recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 11/09/1979 a 12/06/1980, 02/08/1982 a 02/08/1989, 16/04/1990 a 01/08/1990 e 18/10/1990 a 05/03/1997. É o que comprovam os formulários com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos e laudos técnicos (fls. 50/61), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição aos agentes agressivos ruído, agentes químicos e eletricidade acima de 250 volts. Referidos agentes agressivos encontram classificação nos códigos 1.1.6, 1.1.8 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos descritos.

No tocante ao período compreendido entre 06/03/1997 e 12/02/1998, não é possível o reconhecimento da atividade exercida como especial, uma vez que os níveis de ruído apurados são inferiores a 90 (noventa) decibéis.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

É aplicável o fator 1,40 ao benefício do autor, nos termos dos Decretos n.º 611/92 e 2.172/97, os quais, em seu artigo 64 estabelece que o tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou a integridade física será somado, após a respectiva conversão, aplicada a Tabela de Conversão seguinte, para efeito de concessão de qualquer benefício:

ATIVIDADE A CONVERTER
MULTIPLICADORES

ANOS DE/PARA 15 20 25 30. 1 35. 2

DE 15

DE 25 0,60 0,80 1,00 1,20 1,40

DE 25

1. MULHER - 2. HOMEM

No que tange à aplicação do fator de conversão de tempo especial em tempo comum, embora seja garantida a conversão desse tempo conforme as normas vigentes ao tempo da prestação laboral pelo segurado, os seus efeitos serão posteriores ao momento referido, ficando submetida às novas regras advindas de alterações na legislação previdenciária.

Enfrentando a questão, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que **"No que tange ao fator de conversão do tempo de serviço especial para tempo comum, o autor, contando com 23 anos, 05 meses e 25 dias de tempo de serviço, requereu seu benefício de aposentadoria em 29/09/97, devendo, portanto ser aplicada a legislação vigente à época, qual seja, o Decreto nº 2.172, de 05 de Março de 1997, que prevê o multiplicador de 1,40."** (REsp nº 518139/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 01/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 500).

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 21/27) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 114 (cento e quatorze) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998).

Computando-se o tempo de serviço rural no período de 04/01/1969 a 31/12/1974, a atividade especial exercida nos períodos de 11/09/1979 a 12/06/1980, 02/08/1982 a 02/08/1989, 16/04/1990 a 01/08/1990 e 18/10/1990 a 05/03/1997, com o tempo de serviço comum, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 31 (trinta e um) anos, 06 (seis) meses e 06 (seis) dias, na data do requerimento administrativo (14/11/2000), o que autoriza a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso,

não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** no tocante à incidência do imposto de renda e dos juros de mora, conforme explicitado, e **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para majorar a verba honorária, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003548-16.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003548-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JULIA MEDVEDIK
ADVOGADO : SP160801 PATRICIA CORRÊA e outro
CODINOME : JULIA MEDUEDIK
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a parte autora a liberação de créditos de natureza previdenciária em atraso, apurados entre a data do requerimento administrativo (20/10/1999) e do início do pagamento (13/05/2003), sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento dos referidos créditos referidos ao período de outubro de 1999 a março de 2003, acrescidos de correção monetária e juros de mora, fixando a sucumbência recíproca.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da decisão. Subsidiariamente, pede a alteração da sentença quanto à correção monetária, aos juros de mora e aos honorários advocatícios,

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

À fls. 66/73, foi informado o pagamento dos valores em atraso, conforme pretendido nestes autos.

Observo que o fato de o INSS haver pago administrativamente os valores atrasados pleiteados pela parte autora (fl. 73/73), no curso do processo, implica em reconhecimento jurídico do pedido. Caracterizada a lide com a pretensão resistida e demais pressupostos legais, o reconhecimento do pedido pela parte requerida leva à extinção com apreciação do mérito da demanda, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil.

Outrossim, o interesse processual de todo não desapareceu, uma vez que o reconhecimento do pedido pela Administração não foi na exata extensão do objeto do pedido.

Remanesce, portanto, controvérsia quanto a uma parte dos consectários.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Por fim, havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, BEM COMO À APELAÇÃO DO INSS**, para alterar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005775-76.2005.4.03.6183/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP188195 RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO DOMINGUES SOARES
ADVOGADO : SP222130 CARLA ROSENDO DE SENA BLANCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Proposta ação de cunho previdenciário, objetivando o pagamento dos créditos acumulados, apurados entre a data do requerimento administrativo (11/08/2000) e a data do início do pagamento (28/02/2005), sobreveio sentença de procedência de pedido, condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento das prestações vencidas, relativas ao benefício NB 117.650.967-2, acrescidos de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em R\$ 3000,00 (três mil reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela improcedência do pedido, uma vez que os valores são devidos somente a partir da data da regularização da documentação. Subsidiariamente, postula a alteração da forma de incidência dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da autarquia previdenciária não merece guarida, isto porque o art. 178 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pela Lei nº 3.265/1999, dispunha que o pagamento mensal de benefícios está sujeito a expressa autorização do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de Benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social, de acordo com os valores estabelecidos periodicamente pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

Da mesma forma, dispõe o § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91, com idêntica redação dada ao art. 174 do Decreto nº 3.048/99, que o primeiro pagamento da renda mensal do benefício será efetuado em até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação da documentação necessária a sua concessão.

Como forma de se evitar a prática de irregularidades fraudulentas na concessão ou manutenção de benefício, os créditos em atraso, de acordo com os valores estabelecidos, estão sujeitos a expressa liberação do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de Benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social, mas também é certo que esta obrigação não pode exceder o prazo razoável de 45 (quarenta e cinco) dias.

Assim, considerando que as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar e que a autarquia previdenciária reconheceu ser devido o benefício previdenciário desde a data do requerimento administrativo, fica desta forma afastada a controvérsia quanto ao valor das diferenças a quem tem direito a parte autora, como demonstrado às fls. 35/36, devendo o Órgão gestor disponibilizar a quantia apurada no período no referido período, acrescidas de correção monetária e juros de mora.

Nesse sentido, já se manifestou a 10ª Turma desta egrégia Corte Regional.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DISPONIBILIZAÇÃO DAS PARCELAS EM ATRASO. ARTS. 178 DO DECRETO Nº 3.048/99 E 41, § 6º, DA LEI Nº 8.213/91. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Consoante o § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91, o primeiro pagamento do benefício previdenciário deverá ser efetuado no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação da documentação necessária à implementação do benefício, pouco importando, em virtude de seu valor, que autorização para tanto dependa do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social (art. 178 do Decreto nº 3.048/99).

2. Considerando que as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar e que a autarquia previdenciária reconheceu

ser devido o benefício previdenciário desde a data do requerimento administrativo, deve o Órgão gestor disponibilizar as diferenças apuradas com a devida atualização monetária.

3. Apelação do INSS e reexame necessário não providos e recurso adesivo da parte autora parcialmente provido." (AC nº 1263594/SP, Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, j. 25/03/2008, DJU 14/05/2008, p. 532).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO** para modificar a incidência dos juros de mora, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002828-37.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.002828-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP103220 CLAUDIA STELA FOZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GILBERTO CARLOS ALVES
ADVOGADO : SP163932 MANOEL AGRIPINO DE OLIVEIRA LIMA e outro

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-acidente, sem nexo etiológico com o trabalho, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-acidente, a partir da cessação do auxílio-doença, com correção monetária e juros de mora, bem como a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada. No mérito, pede a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Superada tal questão, passo a analisar o mérito da demanda.

De acordo com os documentos encartados aos autos, a parte autora, à época do acidente, era segurada da previdência social.

Para a concessão do benefício de auxílio-acidente não se exige o cumprimento de carência (artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

O auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresente como seqüela definitiva perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior

esforço na realização do trabalho.

A parte autora faz jus ao benefício postulado, considerando que o laudo pericial atesta que, em razão do acidente sofrido, há seqüela permanente para realizar "atividades laborais de esforço pesado, bem como longos períodos caminhando ou permanecendo em ortostatismo" (sic) (fls. 86/89 e 106/107).

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"O art. 86 da Lei 8.213/91 reuniu sob a denominação de auxílio-acidente tanto o benefício homônimo da Lei 6.367/76, quanto o auxílio-suplementar, uma vez que incorporou o suporte fático desse último, qual seja, redução da capacidade funcional que, embora não impedindo a prática da mesma atividade, demande mais esforço na realização do trabalho." (AGRESP/SP nº 692626, Relator Ministro FELIX FISCHER, j 08/03/2005, DJ 04/04/2005, p. 346);

"Com o advento da Lei nº 8.213/91, que instituiu o novo Plano de Benefícios da Previdência Social, o benefício previsto no artigo 9º da Lei nº 6.367/76, denominado de auxílio-suplementar, foi absorvido pelo regramento do auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da Lei nº 8.213/91, que incorporou o suporte fático daquele benefício - redução da capacidade funcional que, embora não impedindo a prática da mesma atividade, demande mais esforço na realização do trabalho - aos do auxílio-acidente, procedendo dessa forma, à substituição do auxílio-suplementar previsto na legislação anterior pelo auxílio-acidente." (REsp nº 279053/RS, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 02/03/2004, DJ DATA:03/05/2004, p. 217).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do auxílio-acidente à parte autora.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No que se refere à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, é pacífico na 10ª Turma desta Corte Regional Federal o entendimento de que, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, caput, do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO**, para especificar na forma de incidência dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000635-13.2006.4.03.6123/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JORGE AMERICO DE FREITAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP212044 PAULO HENRIQUE EVANGELISTA DA FRANCA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos dos arts. 74 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, desde a data do óbito (24-01-2002).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da data do requerimento administrativo (18-03-2004 - fl. 43), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, nos termos do manual de cálculos da Justiça Federal da 3ª Região, com incidência de juros de mora, à razão de 1% (um por cento) ao mês. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença (Súmula n.º 111 do STJ). Foi concedida a tutela antecipada.

Inconformado, o INSS apresentou recurso de apelação alegando, preliminarmente, ser incabível a antecipação dos efeitos da tutela no presente caso, tendo em vista a ausência de provas inequívocas da verossimilhança das alegações do requerente e do perigo da irreversibilidade da decisão. No mérito, argumenta que a parte autora não comprovou a sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, de modo que não faz jus à pensão pleiteada.

Caso mantido o *decisum*, pleiteia a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DE C I D O.

Preliminarmente, conheço da remessa oficial, tida por interposta, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Outrossim, rejeito a alegação da autarquia no que se refere à tutela antecipada pela leitura fria e distante do artigo 273 do Código de Processo Civil, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também do artigo 5º da Lei de Introdução à normas do Direito Brasileiro, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Desta forma, tratando-se de benefício de caráter alimentar, é cabível a antecipação dos efeitos da tutela, assim como determinado pelo MM. Juiz *a quo*, para que o réu implante o benefício ora em questão, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.

Conforme se depreende da inicial, pretende a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu filho, Alexandre de Freitas, ocorrido em 24-01-2002 (fl. 30).

Para a concessão do referido benefício previdenciário, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito, bem como da dependência econômica do requerente em relação ao falecido.

Assim, a pensão por morte será devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falecer (art. 74 da Lei n.º 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma lei:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais; ou

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. (...)."

Necessário salientar que, em relação aos pais, a dependência econômica deve ser comprovada, a teor do § 4º do art. 16 da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01.

No presente caso, verifica-se que o requerente e o filho falecido residiam no mesmo domicílio, conforme demonstram os documentos juntados aos autos, quais sejam, a procuração (fl. 20), a certidão de óbito (fl. 30), e as

correspondências a ambos enviadas (fls. 103/107).

Ademais, as testemunhas ouvidas nos autos foram firmes e precisas em afirmar que o requerente dependia economicamente de seu filho, tendo em vista que o mesmo não apenas contribuía para a manutenção das despesas do lar, como representava a principal fonte de sustento da família, conforme os depoimentos das fls. 100 e 189/192.

Neste sentido, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA EM RELAÇÃO AO SEGURADO. FILHO QUE FALECEU SOLTEIRO E SEM PROLE. DIREITO AO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DATA DO ÓBITO. POSSIBILIDADE DA CUMULAÇÃO DE PENSÕES.

Havendo prova de que a parte autora era dependente do falecido segurado, há o direito ao recebimento da pensão por morte.

Caracteriza-se a dependência dos pais em relação ao filho ao qual sobreviveu, se havia coabitação entre ambos e se ele faleceu solteiro e sem prole.

Não há vedação à cumulação de mais de uma pensão por morte, desde que o beneficiário demonstre a necessidade de todos os benefícios para a sua condigna sobrevivência.

O termo inicial do benefício deve ser a data do óbito, posto que houve requerimento administrativo anterior ao trintídio do falecimento do segurado.

Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

(TRF 3ª Região, AC 200003990673611/SP, Primeira Turma, Rel. JUIZ RUBENS CALIXTO, DJ 10-12-2002, pág. 370)."

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INCOMPETÊNCIA. CARÊNCIA DE AÇÃO. PRELIMINARES AFASTADAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS PAIS EM RELAÇÃO À FILHA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, SÚMULA 111 DO STJ.

(...)

3. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado.

4. A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica dos pais para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.

(...)

6. Preliminares rejeitadas. Apelação improvida e remessa oficial parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, AC 200003990442741/SP, Nona Turma, Rel. JUIZA MARISA SANTOS, DJ 23-10-2003, pág. 219)."

Cumprido ressaltar que, conforme a Súmula n.º 229 do extinto TFR, a dependência econômica não precisa ser exclusiva para gerar o direito ao benefício. Neste sentido, as decisões do ilustre Desembargador Federal Sérgio Nascimento, nas Apelações Cíveis n.ºs 0003366-23.2008.4.03.6119/SP e 2004.61.83.004528-0/SP.

Deve-se considerar, ainda, que o *de cuius* faleceu sem deixar cônjuge ou companheira, e nem mesmo filhos, o que comprova que ele e seu genitor formavam verdadeiro núcleo familiar, do qual resulta o dever de mútua assistência.

No que pertine à condição de segurado do *de cuius* junto à Previdência Social, restou esta devidamente comprovada, tendo em vista que exercia atividade com registro em carteira de trabalho quando de seu falecimento, como se verifica nos documentos das fls. 25/29, 31/35, 114/115 e 256/257.

Ressalte-se que, por força do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência, bastando a comprovação de que o falecido era segurado da Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência da parte autora em relação ao *de cuius*, para ensejar a concessão do benefício.

Destarte, preenchidos os requisitos legais, o requerente faz jus à concessão da pensão pleiteada, desde a data do requerimento administrativo (18-03-2004 - fl. 43), conforme fixado na r. sentença.

Cumprido esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos tal como fixados na r. sentença, uma vez que arbitrados com moderação.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, mantenho a antecipação dos efeitos da tutela

concedida na sentença.

Isto posto, nos termos do disposto no caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR), e que, em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF), **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação do INSS.**

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000933-93.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.000933-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIEGO DE SOUZA CARDOSO incapaz
ADVOGADO : SP138555 RICARDO APARECIDO BUENO GODOY e outro
REPRESENTANTE : JALES CARDOSO
ADVOGADO : SP138555 RICARDO APARECIDO BUENO GODOY
CODINOME : JALIS CARDOSO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, em 21-02-2006, visando ao pagamento dos valores em atraso do benefício de auxílio-reclusão, desde a data do requerimento administrativo (29-11-2001) até a data da implantação do benefício (16-12-2004).

A r. sentença, proferida em 26-05-2007, julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento das diferenças de auxílio-reclusão do autor, cujo direito lhe foi reconhecido nos autos do mandado de segurança n.º 2004.61.26.005045-9, desde a data do requerimento administrativo (29-11-2001) até a implantação do benefício pelo INSS em razão do cumprimento daquela sentença, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Custas na forma da lei. Foi determinado o reexame necessário. Inconformada, apela a autarquia, alegando a ausência do interesse de agir, uma vez que *"no presente caso não existe lide, conceituando-se esta como o conflito de interesses qualificado pela pretensão resistida, posto que o pagamento administrativo dos atrasados só seria possível após o trânsito em julgado da sentença que determinou a concessão do benefício"* (fl. 123). Pleiteia a reforma da r. sentença, para que a presente ação seja extinta sem o julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inc. VI, do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal, nas fls. 136/138, opinando pelo não provimento do recurso, mantendo-se a r. sentença.

É o relatório.

D E C I D O.

Preliminarmente, conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil. Passo à análise do mérito.

Ao compulsar dos autos, verifica-se que a parte autora impetrou o mandado de segurança n.º 0005045-76.2004.4.03.6126, pleiteando a imediata concessão do benefício de auxílio-reclusão (NB 122.437.427-1). A segurança foi concedida, conforme sentença proferida em 12-08-2005 (fls. 42/51), com a concessão do benefício pleiteado, ficando assegurado o direito do requerente à percepção do auxílio-reclusão desde a data do requerimento administrativo (29-11-2001), modificado o termo inicial para a data da reclusão (12-02-1999), consoante decisão proferida por este relator (fls. 145/150), em 04-09-2012.

É cedido, contudo, que nos termos das Súmulas 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal, a concessão do mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais de período pretérito, cabendo ao interessado a utilização da via administrativa ou judicial próprias.

Sendo assim, considerando a impossibilidade de cobrança dos valores em atraso do benefício deferido ao requerente em sede de mandado de segurança, não há de se falar em carência da ação por ausência de interesse de agir, salientando-se que a resistência do INSS à pretensão do autor é patente, o qual é evidenciado pelo indeferimento do requerimento administrativo que deu causa à impetração do *writ*, sendo que a implantação do benefício somente se deu por força da medida liminar deferida judicialmente.

Com relação ao mérito propriamente dito, nota-se que os requisitos para a concessão do benefício já foram devidamente comprovados no mencionado mandado de segurança, conforme se verifica da decisão proferida por este relator naqueles autos (fls. 145/150).

No mais, como bem destacou o ilustre representante do Ministério Público Federal, "*embora não tenha havido trânsito em julgado da sentença que concedeu segurança, referida decisão admite execução provisória. Está no artigo 14, §3º, da Lei 12.016/09: 'Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação./ §1º Concedida a segurança, a sentença estará sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição./ §2º Estende-se à autoridade coatora o direito de recorrer./ §3º A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar'./ Portanto, está adequada ao direito a decisão que condenou o INSS ao pagamento dos valores atrasados de auxílio-reclusão ao autor, desde a data do requerimento administrativo (29 de novembro de 2001 - fls. 25) até a implantação do benefício por cumprimento de decisão proferida em mandado de segurança"* (fls. 137/138).

Desta forma, a parte autora faz jus às parcelas em atraso do benefício de auxílio-reclusão NB 122.437.427-1, desde a data da reclusão (12-02-1999), nos termos da decisão proferida no mandado de segurança n.º 0005045-76.2004.4.03.6126 (fls. 145/150).

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004062-09.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.004062-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ROBERTO BRAIDO
ADVOGADO : SP191976 JAQUELINE BELVIS DE MORAES e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo NB 114.795.770-0 (17-11-1999, fl. 60).

A r. sentença proferida julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar a soma e conversão em comum do trabalho prestado em condições especiais pelo autor, cuja comprovação foi feita na forma da legislação em vigor à época, independentemente da data em que o benefício foi requerido ou da data em que o trabalho foi

efetivamente prestado, nas empresas Mercedes Benz do Brasil S.A. (01-04-1970 a 12-01-1972) e General Motors do Brasil Ltda (25-01-1972 a 11-04-1974). Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se, contudo, a regra da sucumbência recíproca e a suspensão prevista pelo artigo 12 da Lei n.º 1.060/50. Foi concedida a antecipação da tutela e determinado o reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte autora não demonstrou o seu alegado labor em condição especial. Requer, ainda, a observância da prescrição quinquenal.

Irresignada, apela a parte autora, alegando que restou comprovado o labor em condição especial no período de 15-02-1967 a 31-03-1970. Pleiteia a condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido, desde a data do requerimento administrativo, bem como de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação apurados em liquidação da sentença.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

D E C I D O.

Preliminarmente, conheço da Remessa Oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo, então, à análise da questão.

Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor especial, bem como para a concessão do benefício pleiteado.

Quanto aos períodos laborados em condições insalubres, cumpre ressaltar que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais deverão obedecer ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

No tocante à caracterização como atividade especial, o Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que alterou o art. 70 do regulamento da Previdência Social, entrou em vigor em 04/09/2003, dispondo no seu parágrafo 1º que *"a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"*. Acrescentando no § 2º que as regras de conversão de tempo especial em comum *"aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período"*.

Assim, ficou estabelecido que as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum, constantes do mencionado artigo, aplicam-se ao trabalho prestado **em qualquer período**, ressalvando-se apenas a necessidade de observância, no que se refere à natureza da atividade desenvolvida, ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

Dessa forma, o referido Decreto veio apenas esclarecer o alcance de preceito da Lei nº 6.887/80, já que o art. 2º da mencionada Lei, ao modificar o § 4º do art. 9º da Lei nº 5.890/73 dispôs apenas que: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comuns e em atividades que, na vigência desta Leis, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie"*, o que ensejou dúvida em relação à possibilidade de sua aplicação também no que diz respeito ao período pretérito à sua vigência.

Logo, o Decreto nº 4827/03 veio a dirimir a referida incerteza, possibilitando que a conversão do tempo especial em comum ocorra nos serviços prestados em qualquer período, inclusive antes da Lei nº 6.887/80.

Ainda, observo que o Decreto nº 3.048/99 prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão, para tempo de serviço comum, do tempo de serviço especial realizado em qualquer época (AgRg no REsp 1116495/AP, J.12/04/2011, Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 29/04/2011), sendo aplicável o fator 1.4 (um inteiro e quatro décimos) ou 1.2 (um inteiro e dois décimos), para o homem e para a mulher, respectivamente.

Outrossim, é possível a conversão de tempo especial em tempo comum após 29-05-1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711, de 20-11-98, permanecendo a possibilidade legal de conversão de tempo especial em tempo comum e sua soma, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998.

Dessa forma, até a edição da Lei nº 9.032/95, em 29/04/95, deve-se levar em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro em carteira da função expressamente considerada especial, sem prejuízo a outros meios de prova, ressaltando-se que os Decretos devem ser aplicados concomitantemente, não havendo que se falar em revogação do Decreto nº 53.831/64, quando da entrada em vigor do Decreto 83.080/79. A título ilustrativo, observe-se o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégio Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre

ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os. 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.(grifo nosso)

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 412351/RS, 5ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, v.u., DJ 17/11/2003, pág. 355)

Após o referido diploma, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei nº 9.032/95 não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada a exposição aos agentes agressivos, ressalto que esta poderá, por exemplo, dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação aos demais possíveis meios de prova. Somente com a edição do Decreto nº 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória nº 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9528, de 10/12/1997.

Sendo assim, somente a partir de 10/12/1997, passou a ser exigida a apresentação de laudo técnico ou de formulário baseado em laudo técnico para fins de comprovação da atividade especial exercida.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95 E DECRETO 2.172/97. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição a cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.

II - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do artigo 58 da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode aplicar-se ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente, porque se trata de condição restritiva ao reconhecimento do direito. Se a legislação anterior exigia a comprovação da exposição aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior, que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo se aplicada a situações pretéritas.

III - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

IV - O § 5º, do artigo 57 da Lei 8.213/91, passou a ter a redação do artigo 28 da Lei 9.711/98, tornando-se proibida a conversão do tempo de serviço especial em comum, exceto para a atividade especial exercida até a edição da MP 1.663-10, em 28.05.98, quando o referido dispositivo ainda era aplicável, na redação original dada pela Lei 9.032/95.

V - Agravo interno desprovido."

(STJ, AGRESP 493458/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJU:23/06/2003)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AFRONTA À LICC - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO - MATÉRIA CONSTITUCIONAL - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.528, DE 10.12.97 - VERBA HONORÁRIA - SÚMULA 111/STJ.

(...)

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de

11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida em períodos compreendidos entre 01.03.73 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 20.07.99, por força da Lei nº 9.528/97, a conversão é admissível somente até 10.12.97, por não estar sujeita à restrição legal. Por outro lado, o tempo de serviço especial exercido no período entre 11.12.97 a 20.7.99, não pode ser enquadrado como especial, dada a ausência de laudo pericial (...)

- Recurso parcialmente conhecido e nesta parte provido, para reconhecer a conversão do tempo de serviço especial em comum, somente nos períodos compreendidos entre 01.03.1973 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 10.12.1997 e determinar a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas, até a data da prolação da sentença monocrática, em consonância com a Súmula 111/STJ." (STJ, Processo nº 200200350357, RESP n.º 422616, 5ª T., Rel. Jorge Scartezzini, v. u., D: 02/03/2004, DJ: 24/05/2004, pág:00323)

Saliente-se, ainda, que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, conforme julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o RESP 1.398.260-PR, em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), julgado em 14/05/2014.

Sendo assim, deve ser observado o limite de tolerância de 80 decibéis até a vigência do Decreto n.º 2172/97, quando então passou a ser reconhecido o limite de ruído no nível de 90 decibéis, reduzido este, a partir do Decreto n.º 4882/03, para 85 decibéis.

Outrossim, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, não pode ser aplicada retroativamente. Acrescente-se que a expressão tempo de trabalho permanente à qual se refere este parágrafo deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho (STJ, REsp 658016/SC, 6ª T., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., D: 18/10/2005, DJ 21/11/2005 p. 318; TRF da 2ª Região, Processo nº 200151015310890, AC 330073, 2ª T., Des. Fed. Messod Azulay Neto, v. u., D: 11/04/2006, DJU: 02/05/2006, pág.: 269; TRF da 4ª Região, APELREEX 200470000241760, 5ª T., Rel. João Batista Lazzari, v. u., D: 14/07/2009, D.E. 17/08/2009).

Acrescente-se que a utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade exercida, posto que não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz os seus efeitos.

Quanto à necessidade de prévio custeio, ressalto que inexistente vinculação do ato de reconhecimento de tempo de atividade perigosa ao eventual pagamento de encargos tributários com alíquotas diferenciadas, eis que os artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, não demandam tal exigência, que constituiria encargo para o empregador, não podendo o empregado ser por isso prejudicado, inexistindo, pois, violação aos artigos 195 e 201 da Constituição Federal.

Ademais, a extemporaneidade dos documentos apresentados não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais, até porque como as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da elaboração, conforme já decidido por esta E. Corte, em voto de relatoria da MM.ª Juíza Rosana Pagano, proferido na AC 2002.61.20.003044-7, em 10-07-2008.

No tocante aos requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de períodos até 15-12-1998, exige-se o preenchimento de dois requisitos: carência e tempo de serviço (mínimo de 25 anos, para mulher, e 30 anos, para homem, na forma proporcional; atingindo-se a forma integral com 30 anos, para mulher, e 35 anos, para homem), nos termos dos artigos 52 e 142 da Lei nº 8.213/91.

Com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição, observado, porém, o direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal). É dizer, o segurado que implementou todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento pode, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, os segurados que não preencheram os requisitos à época da reforma constitucional sujeitam-se às regras de transição da Emenda Constitucional em comento, sendo que seu artigo 9º estabeleceu, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade - homem; e 48 anos - mulher) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homem) ou 25 anos (mulher), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

Por outro lado, o segurado que possuir mais de 35 (trinta e cinco) anos (homem) ou de 30 (trinta) anos (mulher) de tempo de serviço, fará jus à aposentadoria, na sua forma integral, sem estar sujeito a regra de transição, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal. Nota-se que a regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento de idade mínima ou pedágio. Nesse sentido, segue a jurisprudência (TRF-1ª Região, Primeira Turma, AC 2003.38.01.003208-3, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ: 17/09/2007, pag. 11, g.n.; TRF-3ª Região, Décima Turma, AC 1110637/SP, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJ: 04/07/2007, pag. 351, g.n.).

Passo, então, à análise do presente caso.

De início, verifica-se que os interregnos ainda controversos correspondem à atividade urbana, em condição especial, nos períodos de 15-02-1967 a 28-02-1970, 01-03-1970 a 12-01-1972 e 25-01-1972 a 11-04-1974. Assim, devem ser considerados especiais os períodos de 15-02-1967 a 28-02-1970, 01-03-1970 a 12-01-1972 e 25-01-1972 a 11-04-1974, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os informativos e laudos periciais acostados nas fls. 25/30, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

Sendo assim, o somatório do período mencionado, com os demais períodos constantes dos autos, conforme planilha em anexo a esta decisão, perfaz o mínimo de 30 (trinta) anos necessários à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos do art. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, antes do advento da Emenda Constitucional nº 20/98.

Com relação ao período de carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher apenas 108 (cento e oito) contribuições à Previdência Social para cumpri-lo, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91, restando clarividente o preenchimento de tal requisito.

Desta forma, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de forma **proporcional**, a ser calculada nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, uma vez que o somatório do tempo de serviço efetivamente comprovado alcança o tempo mínimo necessário, restando, ainda, comprovado o requisito carência, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo NB 114.795.770-0 (17-11-1999, fl. 60), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então, observando-se a prescrição quinquenal, conforme dispõe o artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.280 de 16-02-2006.

Ressalta-se, outrossim, que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de aposentadoria por tempo de serviço, concedido administrativamente ou por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Cumprido esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ. Isto posto, nos termos do disposto no *caput* e §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para esclarecer que a correção monetária deve incidir sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR), e que, em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF), **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a insalubridade no período de 15-02-1967 a 31-03-1970, concedendo-lhe o benefício de

aposentadoria **proporcional** por tempo de serviço, a ser calculada nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo NB 114.795.770-0 (17-11-1999), observada a prescrição quinquenal, e para fixar os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença.

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001539-47.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.001539-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO IVO A DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE VENTURA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR

DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a parte autora a liberação de créditos de natureza previdenciária em atraso, apurados entre a data do requerimento administrativo (15/08/2001) e da concessão do benefício (30/04/2003), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento dos referidos créditos, acrescidos de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, pela revogação da tutela antecipada e pelo recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, pede a reforma da decisão para que seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, pede a manutenção do percentual dos juros de mora em 6% ao ano.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em

casos análogos.

Com relação à preliminar de recebimento da apelação no duplo efeito, esta Corte Regional Federal já decidiu que "A apelação interposta contra a sentença de mérito que concede o benefício assistencial da prestação continuada e antecipa os efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, mantendo-se, no entanto, o duplo efeito naquilo que não se refere à medida antecipatória." (AG 271850, Relator designado para Acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 27/11/2006).

Tendo sido a apelação recebida no efeito devolutivo (fl. 95), não encontra amparo a preliminar em questão.

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Superadas tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

O inconformismo da autarquia previdenciária não merece guarida, isto porque o art. 178 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pela Lei nº 3.265/1999, dispunha que o pagamento mensal de benefícios está sujeito a expressa autorização do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de Benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social, de acordo com os valores estabelecidos periodicamente pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

Da mesma forma, dispõe o § 6º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, com idêntica redação dada ao artigo 174 do Decreto nº 3.048/99, que o primeiro pagamento da renda mensal do benefício será efetuado em até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação da documentação necessária a sua concessão.

Como forma de se evitar a prática de irregularidades fraudulentas na concessão ou manutenção de benefício, é certo que os créditos em atraso, de acordo com os valores estabelecidos, estão sujeitos a expressa liberação do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de Benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social, mas também é certo que esta obrigação não pode exceder o prazo razoável de 45 (quarenta e cinco) dias.

Assim, considerando que as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar; que a autarquia previdenciária reconheceu ser devido o benefício previdenciário desde a entrada do requerimento, cumprindo com o que dispõe o art. 54, cc art. 49, inciso I, "b", ambos da Lei nº 8.213/91, ficando desta forma afastada a controvérsia quanto ao valor dos atrasados a quem tem direito a parte autora, deve o Órgão gestor disponibilizar a quantia apurada no período de 15/08/2001 a 30/04/2003, com a devida atualização monetária.

Nesse sentido, já se manifestou a 10ª Turma desta egrégia Corte Regional.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DISPONIBILIZAÇÃO DAS PARCELAS EM ATRASO. ARTS. 178 DO DECRETO Nº 3.048/99 E 41, § 6º, DA LEI Nº 8.213/91. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Consoante o § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91, o primeiro pagamento do benefício previdenciário deverá ser efetuado no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação da documentação necessária à implementação do benefício, pouco importando, em virtude de seu valor, que autorização para tanto dependa do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social (art. 178 do Decreto nº 3.048/99).

2. Considerando que as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar e que a autarquia previdenciária reconheceu ser devido o benefício previdenciário desde a data do requerimento administrativo, deve o Órgão gestor disponibilizar as diferenças apuradas com a devida atualização monetária.

3. Apelação do INSS e reexame necessário não providos e recurso adesivo da parte autora parcialmente provido" (AC nº 1263594/SP, Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, j. 25/03/2008, DJU 14/05/2008, p. 532).

No tocante aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO** para especificar a forma de incidência dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005062-67.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005062-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JOSE ANTONIO GOMES DE ALCANTARA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00050626720064036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do tempo de serviço em atividade especial de 14/10/1974 a 10/10/1984, 22/11/1984 a 14/01/1991 e 02/05/1994 a 21/02/1995, com a conversão em tempo comum, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido, e condenou o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, desde a data da entrada do requerimento administrativo em 11/10/2001, com a conversão do tempo de serviço em atividade especial de 14/10/1974 a 10/10/1984 e de 22/11/1984 a 14/01/1991, para ser acrescidos aos demais períodos de serviço comum de 15/02/1968 a 30/07/1968, 06/08/1968 a 26/12/1968, 30/05/1969 a 19/04/1971, 05/10/1971 a 31/01/1973, 12/02/1973 a 20/02/1973, 01/03/1973 a 27/08/1973, 03/09/1973 a 07/10/1974, 11/10/1984 a 21/11/1984, 15/01/1991 a 14/02/1991, 08/09/1993 a 01/01/1994, 01/01/1997 a 30/11/1997, com atualização monetária das parcelas vencidas e juros de mora, estes a contar da citação, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença.

O autor apelou pleiteando a reforma do *decisum*, para se seja computado como trabalho em atividade especial o período de 02/05/1994 a 21/02/1995, com a conversão em tempo comum; que a correção monetária seja calculada desde o vencimento de cada prestação; fixar os juros de mora à base de 1% ao mês desde o requerimento administrativo e os honorários advocatícios em 20% sobre o valor da condenação até o trânsito em julgado.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que o autor formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/121.944.802-5, com a DER em 11/10/2001 (fls. 177), o qual foi indeferido, conforme comunicado de decisão datada de 24/05/2003 (fls. 209) e cópia do procedimento reproduzido às fls. 103/225, e a petição inicial protocolada aos 25/07/2006 (fls. 02).

No mais, para o trabalhador urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Em relação ao tempo de contribuição, a cópia da carteira de trabalho e previdência social - CTPS (fls. 21/25, 184/187), a cópia do termo de rescisão (fls. 117), o extrato do CNIS (fls. 254), e as planilhas de resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição elaboradas no procedimento administrativo, comprovam o tempo de trabalho nos períodos delimitados pela sentença, de 15/02/1968 a 30/07/1968, 06/08/1968 a 26/12/1968, 30/05/1969 a 19/04/1971, 05/10/1971 a 31/01/1973, 12/02/1973 a 20/02/1973, 01/03/1973 a 27/08/1973, 03/09/1973 a 07/10/1974, 14/10/1974 a 14/02/1991, 08/09/1993 a 01/01/1994, 02/01/1994 a 01/02/1994, 02/05/1994 a 21/12/1995 e 01/01/1997 a 30/11/1997, satisfazendo a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II e 142, da Lei 8.213/91.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, com o acréscimo da conversão em tempo comum objetivando o benefício de aposentadoria.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, "caput".

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: "Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desiguam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...)".

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." Grifei

"Art. 201. (...)

§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." Grifei

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressaltar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao princípio "**tempus regit actum**", segundo o qual, a lei que disciplina a **concessão de benefício previdenciário** é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163); e

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO.

BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido. (AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507).

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruídos no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruído s superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto n.º 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art. 68 (...)

§ 2º *A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.* (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso Especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período delimitado pela sentença, de 14/10/1974 a 10/10/1984 e 22/11/1984 a 14/01/1991, laborado na empresa Maxion International Motores S/A, nos cargos de operador de máquinas e operador preparador especializado, exposto a ruído de 91 dB(A), agente nocivo previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64, conforme Informações de fls. 112 e Laudo técnico de fls. 113, integrantes do procedimento administrativo.

De outro ângulo, o alegado período de 02/05/1994 a 21/02/1995, não permite o enquadramento em atividade especial, vez que o formulário Informações de fls. 33, não está acompanhado do indispensável laudo técnico com a medição da intensidade do ruído e do calor, nem a espécie da poeira.

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoa do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Por conseguinte, o tempo total de serviço/contribuição do autor, comprovado nos autos, incluindo o período de serviço em atividade especial com o acréscimo da conversão em tempo comum, mais o tempo de serviço comum constante dos contratos de trabalhos e contribuições individuais, alcança o suficiente para o benefício de aposentadoria proporcional concedida pela sentença.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria proporcional, a partir da DER em 11/10/2001, passo a dispor

sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária deve ser fixada em 15% (quinze por cento), e a base de cálculo deve estar conforme a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e **dou parcial provimento** ao recurso interposto, para majorar a verba honorária, restando mantida a condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da DER, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012012-56.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.012012-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : WILLIAMS APARECIDO MARTINS
ADVOGADO : SP204950 KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043927 MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00153-0 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, a fim de que seja aplicada, no fator previdenciário com base na Resolução do IBGE nº 10, de 30 de novembro de 2000 que divulgou a tábua completa de mortalidade de 1999, com o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

O autor recebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 42/131.074.098-1) desde 03/02/2004, conforme a carta de concessão das fls. 23/24.

Preceitua o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do anexo a esta Lei.

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos."

Portanto, resta evidente que a tábua de mortalidade a ser utilizada deve ser a de elaboração e divulgação mais recente, ou seja, do mês de dezembro imediatamente anterior à data da concessão do benefício, uma vez que os critérios utilizados para o cálculo do valor dos benefícios devem ser aqueles vigentes quando da data do requerimento administrativo. Nestes termos, o benefício foi concedido de acordo com a norma legal vigente naquele tempo.

Nesse sentido, há de se observar o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO. LEI 9.876/99.

1. Com o surgimento da Lei 9876/99 foi estabelecido o Fator Previdenciário, que tem como móvel a estimulação da permanência dos segurados na atividade formal, retardando sua aposentadoria para que não tenham decréscimo em seu benefício.

2. Pela fórmula se verifica que eventuais mudanças no perfil demográfico da população são consideradas em sua composição. Assim, quanto maior a expectativa de vida, menor será o fator previdenciário e, conseqüentemente, menor a RMI.

3. Assim, a aplicação da tábua de mortalidade de 2002 ao invés da tábua de 2003 ou a aplicação da tábua de 2003 com dados do censo anterior, é incabível porquanto, é previsível e legal a diminuição no benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida"

(TRF 4ª Região; AC 200572150009323/SC; Turma Suplementar; Relator Des. Fed. Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle; DJ de 09.09.2008)

Ademais, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º da Lei nº 9.213/91, *in verbis*:

"Art. 1º Para efeito do disposto no § 7º do art. 29 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei no 9.876, de 26 de novembro de 1999, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira, construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Art. 2º Compete ao IBGE publicar, anualmente, até o dia primeiro de dezembro, no Diário Oficial da União, a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior.

Parágrafo único. Até quinze dias após a publicação deste Decreto, o IBGE deverá publicar a tábua completa de mortalidade referente ao ano de 1998."

Cumpra esclarecer que, tendo a lei estabelecido ser de responsabilidade do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a elaboração das tábuas de mortalidade a ser utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

- Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF)

- Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004.

- Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo

mesmo. Apelação desprovida"

(TRF 3ª Região; AC 1359624/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Castro Guerra; DJF3 de 03.12.2008, pág. 2345)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, já que incabível a revisão pretendida, uma vez que o cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor obedeceu aos critérios da lei vigente à época de sua concessão, em 03/02/2004.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023418-74.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.023418-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOAO BATISTA GONCALVES e outros
: JOSE DA COSTA VIEIRA
: JOSE DA CRUZ
: JOSE DE SOUZA LIMA
: JOSE FIORI
: JOSE LAZARO DE ARAUJO
: JOSE LOPES
: JOSE OLIMPIO DO NASCIMENTO
: JOSE PASTEGA
: JOVELINA MAFRA
: JULIO FIOCO
: LAURA VECHINI
: LUIZ DUZ
: MARCIA DE SOUZA MENEGASSI
: MARA MORAES DE SOUZA ALMEIDA
: MARIA ANNA COMMISSO
: MARIA DE LOURDES TOLEDO DA SILVA
: MARIA DO CARMO ANTONINI DA SILVA
: MARIA LIGIA BRAZ MALANDRINO
: MARIA MARGARIDA MARTINS ROSA
ADVOGADO : SP094809 JORGE NERY DE OLIVEIRA FILHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00175-9 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI dos benefícios da parte autora, mediante a correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo dos benefícios, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN/OTN, inclusive para fins do artigo 58 do ADCT, bem como a implantação da nova renda mensal; o reajuste no período de setembro de 1991 pelo índice de 147,06%; a conversão dos benefícios em URVs, determinada pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.880/94, se dê com base nos valores integrais e não nominais das prestações dos meses de novembro de 1993 a fevereiro de 1994, sem o expurgo de 10%; a inclusão dos expurgos inflacionários de janeiro de 1989 (70,28%), março, abril e maio de 1990

(84,32%, 44,80% e 7,87%, respectivamente) e janeiro de 1991 (21,05%) e a declaração de inconstitucionalidade de todos os procedimentos e atos normativos da autarquia, notadamente, a Lei nº 8.700/93, Lei nº 8.880/94, MP nº 482/94, Portarias GM/MPS nº 929 de 02/03/1994, GM/MPS nº 1.436 de 02/09/1994 e demais procedimentos que provocaram a redutibilidade dos benefícios em manutenção, além do pagamento das diferenças apuradas, corrigidas monetariamente, com a incorporação dos expurgos inflacionários, e acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, face a ocorrência da coisa julgada, com relação aos coautores Maria Margarida Martins Rosa, Jose da Costa Vieira, Jose Pastega e Jose de Souza Lima, condenando-os, ainda, ao pagamento de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa (R\$ 10.000,00) e indenização a ser paga ao INSS no valor de 2 (dois) salários mínimos a título de litigância de má-fé, nos termos do artigo 18 do Código de Processo Civil, julgou improcedentes os pedidos dos coautores João Batista Gonçalves, José da Cruz, José Fiori, José Lazaro de Araujo, Jose Lopes, Jose Olimpio do Nascimento, Jovelina Mafra, Julio Fioco, Laura Vechini, Luiz Duz, Marcia de Souza Menegassi, Mara Moraes de Souza Almeida, Maria Anna Comisso, Maria de Lourdes Toledo da Silva, Maria do Carmo Antonini da Silva e Maria Ligia Braz Malandrino, condenando todos os coautores sucumbentes ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa (R\$ 10.000,00) e, por fim, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a efetuar a revisão do benefício do coautor Jose Fiori, mediante a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos que compuseram a base de cálculo do benefício, nos termos da Lei nº 6.423/77, com o recálculo da RMI do coautor, condenando a autarquia federal, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, observando-se a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, de acordo com os índices determinados pelo Tribunal Regional Federal, mais juros de mora fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês e, após janeiro de 2003, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, deixando de condenar em honorários advocatícios ante a sucumbência recíproca.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia: a implantação do novo valor do benefício do coautor Jose Fiori, com o pagamento das diferenças apuradas; o reembolso do valor pago dos honorários periciais; a majoração do valor dos honorários advocatícios, tendo em vista a condenação da autarquia à revisão do benefício do coautor Jose Fiori, e a isenção dos mesmos com relação aos demais coautores; e a exclusão da condenação em litigância de má-fé.

Por sua vez, recorre o INSS de forma adesiva, arguindo a existência de coisa julgada no que concerne ao coautor Jose Fiori.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

D E C I D O.

Da remessa oficial:

Preliminarmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

Da coisa julgada:

Compulsando os autos, verifica-se à fl. 403 consulta processual referente à ação anteriormente ajuizada pelo coautor Jose Fiori (Processo nº 2005.63.01.273781-4, perante o Juizado Especial Federal da 3ª Região), em que o r. coautor também pleiteou a revisão de seu benefício previdenciário mediante a correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN/OTN, sendo idêntico o pedido ao da presente ação, destacando-se que a r. sentença proferida naqueles autos transitou em julgado. Com efeito, é vedado à parte autora requerer ao Poder Judiciário que se manifeste novamente sobre questão já examinada.

Destarte, a jurisdição é una e indivisível, não comportando apreciações superpostas a respeito de questões já decididas.

Ocorre, na espécie, a coisa julgada, assim concebida respectivamente pelos artigos 301, § 3º, 2ª parte e 467, ambos do Código de Processo Civil:

"Art. 301:

§ 3º: ...; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso.

....."

"Art. 467: Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário."

Assim, verificando-se no caso em questão a identidade de partes, causa de pedir e pedido, visando o mesmo efeito jurídico da demanda anterior, definitivamente julgada pelo mérito, configurada está a ofensa à coisa julgada material, impondo-se a extinção do presente feito, sem julgamento do mérito (inciso V do artigo 267 do Código de Processo Civil), com relação ao coautor Jose Fiori.

Quanto à condenação ao pagamento de multa e indenização, cumpre ressaltar que se entende por litigante de má-

fê aquele que utiliza procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito.

O CPC define, em seu art. 17, casos objetivos de má-fé decorrentes do descumprimento do dever de probidade a que estão sujeitas as partes e todos aqueles que de qualquer forma participem do processo, nos termos em que preceitua o art. 14 do citado texto legal.

"Art. 17 - *Reputa-se litigante de má-fé aquele que:*

I- deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

II- alterar a verdade dos fatos;

III- usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV- opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V- proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI- provocar incidentes manifestamente infundados;

VII- interpor recurso com intuito manifestamente protelatório".

Todavia, no presente caso, não percebo nas manifestações da parte autora a intenção de alterar os fatos ou de praticar atos desnecessários à defesa de seu direito, pois o objeto de sua impugnação, qual seja, o recálculo da RMI pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, justifica-se em razão da compreensível expectativa dos segurados na recuperação do poder aquisitivo de seus benefícios previdenciários.

Assim sendo, deve ser excluída a condenação às penas decorrentes de litigância de má-fé.

Ademais, a parte autora é isenta do pagamento dos honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita. Porém, no que concerne aos honorários periciais, não há que se falar em reembolso por parte do INSS, tendo em vista que a parte autora foi sucumbente nos presentes autos, em observância ao disposto no artigo 20 do Código de Processo Civil.

Isto posto, nos termos do *caput* e §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para reconhecer a existência de coisa julgada**, com relação ao pedido de recálculo da RMI do coautor Jose Fiori pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, julgando extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do inciso V do artigo 267 do Código de Processo Civil, e **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para excluí-la da condenação ao pagamento de multa de 1% (um por cento) e indenização a título de litigância de má-fé e para isentá-la do pagamento dos honorários advocatícios.

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034965-14.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.034965-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP093537 MOISES RICARDO CAMARGO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JESUS MANOEL CRESPO BOTELHO
ADVOGADO	: SP084355 EDUARDO FELIX DE MENDONCA NETO
No. ORIG.	: 03.00.00078-7 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante a correção dos trinta e seis salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo e o reajuste do benefício pelos índices correspondentes a variação da cesta básica, divulgados pelo DIEESE, desde dezembro de 1991, além do pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao recálculo da RMI do benefício do autor, com a aplicação, na correção monetária dos salários-de-contribuição, da variação do IRSM referente à fevereiro de 1994, e observância do disposto no artigo 21, §3º, da Lei nº 8.880/94, condenando a

autarquia federal, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, observando-se a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária e juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês a contar da citação, e honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Nas razões recursais, o INSS pleiteia a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Da sentença extra petita e da aplicação do artigo 515 e parágrafos:

Ainda, compulsando os presentes autos verifico que o MM. Juiz *a quo* não decidiu a lide nos limites em que foi proposta.

Observa-se que o pedido constante da exordial cingiu-se ao recálculo da RMI mediante a correção dos trinta e seis salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo e o reajuste do benefício pelos índices correspondentes a variação da cesta básica, divulgados pelo DIEESE, desde dezembro de 1991.

Entretanto, ao apreciar a inicial o MM. Juiz *a quo*, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a recalcular a RMI do benefício do autor, com a aplicação, na correção monetária dos salários-de-contribuição, da variação do IRSM referente à fevereiro de 1994. Assim, acabou por condenar o réu em objeto diverso do que lhe foi demandado, incidindo num julgamento *extra petita*, em nítida afronta ao artigo 460 do Código de Processo Civil, em sua primeira parte, do qual se depreende:

"É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, ..."

A propósito, um trecho do comentário tecido sobre o artigo 460 do CPC, pelo ilustre processualista Theotonio Negrão, abaixo transcrito:

"Art. 460: 2. A sentença "extra petita" é nula, porque decide causa diferente da que foi posta em juízo (ex: a sentença "de natureza diversa da pedida" ou que coordena em "objeto diverso" do que fora demandado). O tribunal deve anulá-la (RSTJ 79/100, RT 502/169, JTA 37/44, 48/67, Bol. AASP 1.027/156, RP 6/326, em. 185)." ("Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Ed. Saraiva, 35ª edição, p. 474).

Portanto, haja vista a ocorrência do julgamento *extra petita*, a r. sentença deve ser anulada.

Todavia, de acordo com o previsto no § 1º do art. 515 do CPC, criado pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001, o presente feito encontra-se em condições de ser julgado, o que permite o conhecimento imediato da lide por esta Corte.

Sendo assim, passo à análise da questão.

Dos benefícios sob a égide da Lei nº 8.213/91 e legislações subsequentes:

A partir da edição da Lei nº 8.213 de 24/07/1991, os benefícios de prestação continuada, nos termos do artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, passaram a ser reajustados pelo INPC que, por força do §2º do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, a partir de janeiro de 1993, foi substituído pelo IRSM, sendo este, por sua vez, alterado pela Lei nº 8.700/93. Esta lei veio a determinar que os benefícios fossem reajustados no mês de setembro de 1993 pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, e nos meses de janeiro, maio e setembro de 1994, pela aplicação do Fator de Atualização Salarial - FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas, destacando-se que, a partir de março de 1994, o artigo 20 da Lei nº 8.880/94, instituiu a Unidade Real de Valor - URV, determinando que os benefícios mantidos pela Previdência Social deveriam ser convertidos em URV, em 01/03/1994.

Nessa ocasião, os segurados passaram a indagar as antecipações de 10% que lhe foram concedidas e, a existência, ou não, de perdas quando da conversão dos benefícios em número de URV's.

Ocorre que, quanto ao tema, o Pretório Excelso, em decisão plenária, assim como o C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizaram entendimento, ao qual me curvo:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93.

CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA 'NOMINAL' CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.

1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária.

2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.

- Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, RE 313382/SC, Relator Min. Maurício Corrêa, DJU: 08/11/2002, Tribunal Pleno).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ/ 5ª Turma, RESP 498457, Relatora Min. Laurita Vaz, DJU: 28/04/2003, pág. 264).

Posteriormente, o §3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94 determinou o critério de reajuste dos benefícios a partir de 01/07/1994, que veio à luz com o IPC-r, a ser computado em maio de 1995.

Nesse momento, merece destaque o reajuste de 8,04%, relativo ao aumento do salário mínimo de R\$ 64,79 (sessenta e quatro reais e setenta e nove centavos) para R\$ 70,00 (setenta reais), em consonância com o §6º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94, em setembro de 1994, cuja aplicação foi restrita, tão somente, aos benefícios vinculados ao salário mínimo. Outro não é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos: *"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA. AFERIÇÃO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTES DE SETEMBRO 94 E MAIO 96.*

(...omissis...)

O art. 20, inc. I da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.

O aumento do salário mínimo de setembro 94 (8,04%) não aproveita os benefícios de valores acima do salário mínimo.

(...omissis...)

Recurso conhecido em parte e, nessa, desprovido."

(STJ/ RESP 328621, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU: 08/04/2002, pág. 266)

Na sequência, os benefícios passaram a ser corrigidos pela variação acumulada do IGP-DI, a partir de 1º de maio de 1996, de acordo com o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415, de 29/04/96, reeditada pela Medida Provisória nº 1.463, de 29/05/96, convalidada pelas Medidas Provisórias nºs 1.731-33, de 14/12/98, 1.869-40, de 29/06/99 e 1.945-46, de 09/12/99 e suas reedições.

Destarte, na ocasião, restou prejudicada a correção dos benefícios pela variação integral do INPC, no período compreendido entre maio/95 e abril/96, no percentual de 18,9%, reajuste este que não se verificou, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, que determinou a correção pelo IGP-DI, novo critério de política salarial.

Com efeito, não há que se falar em direito adquirido, pois a Medida Provisória nº 1.053, de 30/06/1995 e suas reedições, prevendo a sistemática anterior, foi revogada pela Medida Provisória nº 1.415/96, que alterou a sistemática de correção, antes mesmo que o INPC se tornasse um direito adquirido.

Além disso, a MP nº 1.415, de 29/04/1996, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou que os benefícios previdenciários fossem pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV, sendo que o respectivo mecanismo continua em vigor, de acordo com a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/1999.

Cabe destacar, ainda, que a MP nº 1.415/96 culminou na Lei nº 9.711 de 20/11/1998 que, por sua vez, determinou o reajuste dos benefícios previdenciários pelo IGP-DI/FGV, em maio de 1996, alterando a partir de junho de 1997 o critério de reajuste, com a aplicação do índice de 7,76%, no respectivo mês, e 4,81%, em junho de 1998.

Na sequência, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), por força da Lei nº 9.971/2000; em junho de 2.000 (5,81%), nos termos da MP nº 2.187-13/01; em junho de 2.001 (7,76%), em razão do Decreto nº 3.826/2001; em junho de 2.002 (9,20%), em razão do Decreto nº 4.249/02; em junho de 2.003 (19,71%), em razão do Decreto nº 4.709/03; em junho de 2004 (4,53%), em razão do Decreto nº 5.061/04; em maio de 2005 (6,355%), em razão do Decreto nº 5.443/05; e em agosto de 2006 (5,010%), em razão do Decreto nº 5.872/06.

Destaque-se, outrossim, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar em sessão plenária o RE 376.846/SC, reafirmou a constitucionalidade dos artigos 12 e 13 da Lei nº 9.711, de 20/11/1998, dos §§ 2º e 3º do artigo 4º da Lei nº 9.971, de 18.05.2000 e artigo 1º da Medida Provisória nº 2.187-13, de 24.08.2001, afastando a aplicação do IGP-DI nos reajustes dos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, devendo prevalecer os índices acima citados, decorrentes dos preceitos legais supra mencionados, restando infrutíferas as ações dos segurados, visando a aplicação do IGP-DI nos reajustes anuais referentes aos anos de 1997 a 2003, com exceção de 1998 (em que o reajuste do INSS foi maior que a variação do IGP-DI).

Com a entrada em vigor do artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, inserido pela Lei nº 11.430/06, de 27/12/2006, a variação INPC passou a ser o índice utilizado no reajuste dos benefícios a partir de 2007.

Portanto, diante dos mecanismos acima explicitados, inexistem irregularidades a serem sanadas, haja vista o respaldo legal e jurídico dos procedimentos adotados pelo Instituto.

Ainda, verifica-se que não há respaldo legal para que a RMI da parte autora seja calculada mediante a correção dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, uma vez que o Decreto-Lei nº 710, de 28.07.69 determinava que o cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez seria realizado com base num período não superior a 18 (dezoito) meses e correspondendo a 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição.

Posto isso, **de ofício, reconheço o julgamento *extra petita*, declarando nula a r. sentença e, com fulcro no § 1º do artigo 515 do CPC, julgo improcedentes os pedidos da parte autora, restando prejudicada a apelação do INSS.**

Deixo de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048905-46.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.048905-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173943 FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VERA LUCIA MARIA SANTOS AZEVEDO
ADVOGADO : SP205911 MARIANA MARUR MAZZE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP
No. ORIG. : 06.00.00120-4 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a majoração do coeficiente de cálculo relativo à pensão por morte, nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, inclusive com a nova redação dada pela Lei nº 9.032/95, bem como a implantação da nova renda mensal, o pagamento das diferenças apuradas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido para condenar o INSS a efetuar a majoração do coeficiente de cálculo relativo à pensão por morte, nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, inclusive com a nova redação dada pela Lei nº 9.032/95, condenando a autarquia, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, excluídos os valores atingidos pela prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, mais juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, a contar da data da citação, bem como custas e despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinado o reexame necessário.

Nas razões recursais, o INSS pleiteia a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

D E C I D O.

Da majoração do coeficiente da pensão por morte para 100%:

Assim, o debate aqui suscitado consiste em saber se é devida a majoração do coeficiente de cálculo da pensão por morte para 100%, a partir da vigência da Lei nº 9.032/95.

Inicialmente, entendo oportuno traçar um breve esboço histórico a respeito do tema:

A pensão por morte será devida ao dependente do segurado, aposentado ou não, que falecer (art. 74, da Lei nº 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma lei, quais sejam:

Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais; ou

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido.

.....
No regime anterior à Lei nº 8.213/91, a pensão por morte era composta por uma cota familiar equivalente a 50% do salário-de-benefício, acrescida de 10% por dependente.

[Tab]

Posteriormente, a Lei nº 8.213/91 trouxe a lume nova determinação, estabelecendo uma parcela de 80% relativa à família, acrescida de 10% por dependente, até o máximo de dois.

A Lei nº 9.032/95, por sua vez, determinou que o benefício corresponderia a 100% do salário-de-benefício e, mais recentemente, a Lei nº 9.528/97 estabeleceu que o benefício, para o conjunto dos segurados, corresponde a 100% (cem por cento) do valor da aposentadoria que o segurado teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento, observado o disposto no art. 33 da lei.

Assim, a questão suscitada se refere à aplicação ao benefício concedido em 1981, das majorações expressas na Lei nº 8.213, de 24/07/1991, em sua redação original, que alterou a cota familiar do benefício pensão por morte para 80% do valor da aposentadoria ou a que teria direito se aposentado à data do óbito, acrescida de tantas parcelas de 10% do valor da mesma, quantos fossem os dependentes, até o máximo de 02 (100%) e, posteriormente, na Lei nº 9.032, de 28/04/1995, que alterou o artigo 75 da citada Lei nº 8.213/91, determinando que todas as pensões mensais correspondam a 100% do salário-de-benefício, não podendo ser inferiores ao salário mínimo, nem superiores ao limite máximo do salário-de-contribuição.

De fato, a pensão por morte é regida pela lei vigente ao tempo do óbito do segurado, que é o suporte fático para a concessão do benefício. No entanto, a discussão que aqui se instala é a aplicação da lei no tempo quanto à revisão do benefício.

Nessa linha de raciocínio, deve-se aplicar a lei nova a todos os benefícios, salientando-se, todavia, que não é autorizada a retroatividade da lei, mas sim a sua incidência imediata, de modo que eventual elevação no percentual dos benefícios, somente valerá a partir da vigência da nova lei, sendo vedada a sua incidência em período anterior.

É certo que, no sistema de direito positivo brasileiro, o princípio *tempus regit actum* é subordinado ao do efeito imediato da lei nova, salvo quanto ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada, de tal sorte que a norma que entra em vigor alcança as relações jurídicas que lhe são anteriores, não nos seus efeitos já realizados, mas naqueles que, por força da natureza continuada da própria relação, seguem se produzindo, a partir da sua vigência.

Nessa esteira, conclui-se que o coeficiente de cálculo do valor da pensão por morte poderá ser elevado, levando-se em consideração o disposto no art. 75 da referida lei, em sua redação original, no sentido de que: "o valor mensal da pensão por morte será constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data de seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas)", inclusive, ressaltando-se que tal acréscimo torna-se devido a partir de 05/04/1991, conforme determinação expressa da lei em seu artigo 145 e, por fim, majora-se o coeficiente para o valor de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, a partir da vigência da Lei nº 9.032/95.

Contudo, o Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 08 de fevereiro de 2007, nos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Gilmar Mendes, decidiu de forma contrária ao posicionamento acima exposto, entendendo que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição da Lei 9.032/95 não podem sofrer a incidência do percentual de 100%, não cabendo, portanto, a revisão ora pleiteada.

Dessa forma, ressalvado meu entendimento pessoal, curvo-me ante a decisão da Corte Suprema, julgando não ser devido o aumento do coeficiente de cálculo da pensão por morte concedida à parte autora.

A Colenda Terceira Seção de Julgamentos desta Egrégia Corte Regional, igualmente passou a se orientar, como se vê da decisão proferida no julgamento dos Embargos Infringentes nº 1999.03.99.052231-8, de relatoria da Exa. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, quando, por unanimidade, aderiu ao entendimento exarado pela Suprema Corte.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557.

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para julgar improcedentes os pedidos da parte autora, nos termos do exposto.

Deixo, no entanto, de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da Justiça gratuita.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001917-88.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.001917-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DA SILVA DE BRITO
ADVOGADO : SP167604 DANIEL PESTANA MOTA e outro
No. ORIG. : 00019178820074036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 20/08/2012, devendo as prestações em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Requer, ainda, a submissão da decisão ao duplo grau de jurisdição.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de

auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, "*mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social*". Tal período de graça é prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pagado mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado (§ 1º do mesmo artigo). No caso dos autos, o período de graça não aproveita à parte autora, considerando o lapso temporal decorrido entre a data de cessação do último vínculo empregatício, em 16/03/2004 (fl. 11), e a data do ajuizamento da presente demanda (25/04/2007).

Ressalte-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste caso, porém, a parte autora não demonstrou que parou de trabalhar em razão da incapacidade apresentada, considerando as conclusões dos laudos periciais (fls. 101/105, 115/116 e 171/175) acerca do início da incapacidade.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, pela parte autora, da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença, nos termos dos artigos 42, 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em RE nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), e considerando ser a parte autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, deixo de condená-la ao pagamento das verbas de sucumbência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido e revogar a antecipação dos efeitos da tutela concedida, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001029-98.2007.4.03.6118/SP

2007.61.18.001029-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ARISTIDES DIAS DE FREITAS
ADVOGADO : SP136887 FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010299820074036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, na forma do art. 794, inciso I, do Código de

Processo Civil.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que faz jus às diferenças da atualização da requisição de pagamento na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561 do CJF, além dos juros de mora, desde a data da conta de liquidação até o efetivo pagamento, à taxa de 1% ao mês.

Sem contrarrazões de apelação, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Assinalo que não há se falar em diferenças em relação à correção monetária, porquanto os créditos de requisição de pequeno valor, ou de precatórios, são atualizados pelo setor competente desta Corte, considerando os índices legalmente estabelecidos.

De outro lado, no que concerne aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 5º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)

§ 5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público". (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

O mesmo se diga no caso da requisição de pequeno valor, cujo pagamento obedece aos critérios fixados no art. 100, § 3º, da Constituição da República, c/c o art. 17 da Lei n. 10.259/2001, dentro do prazo de 60 dias.

No caso dos autos, verifica-se que o pagamento foi realizado dentro do prazo legalmente estabelecido, não incidindo os juros moratórios.

Insta salientar também que não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da conta de liquidação originária e a data da expedição do ofício de requisição de pagamento, ou da sua inclusão no orçamento, porquanto este é o entendimento esposado pelo E. STF, como a seguir se verifica:

1. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos

cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).

Ademais, a questão relativa aos juros de mora já foi resolvida pela decisão exequenda (fl. 179), que fixou sua incidência somente até a data da conta de liquidação.

Assim, considerando que o depósito do valor devido à parte exequente foi efetuado dentro do prazo legal, bem como foi corretamente atualizado, é de rigor o reconhecimento da inexistência de crédito em favor da parte exequente.

Destaco, por fim, que se aplica ao caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte exequente.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001972-18.2007.4.03.6118/SP

2007.61.18.001972-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : GERALDO JOSE PEREIRA
ADVOGADO : SP136887 FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP265805 EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, na forma do art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que faz jus às diferenças da atualização da requisição de pagamento na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561 do CJF, além dos juros de mora, desde a data da conta de liquidação até o efetivo pagamento, à taxa de 1% ao mês.

Sem contrarrazões de apelação, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Assinalo que não há se falar em diferenças em relação à correção monetária, porquanto os créditos de requisição

de pequeno valor, ou de precatórios, são atualizados pelo setor competente desta Corte, considerando os índices legalmente estabelecidos.

De outro lado, no que concerne aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 5º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)

§ 5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público". (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

O mesmo se diga no caso da requisição de pequeno valor, cujo pagamento obedece aos critérios fixados no art. 100, § 3º, da Constituição da República, c/c o art. 17 da Lei n. 10.259/2001, dentro do prazo de 60 dias.

No caso dos autos, verifica-se que o pagamento foi realizado dentro do prazo legalmente estabelecido, não incidindo os juros moratórios.

Insta salientar também que não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da conta de liquidação originária e a data da expedição do ofício de requisição de pagamento, ou da sua inclusão no orçamento, porquanto este é o entendimento esposado pelo E. STF, como a seguir se verifica:

1. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).

Ademais, a questão relativa aos juros de mora já foi resolvida pela decisão exequenda (fl. 126/129), que fixou sua incidência somente até a data da conta de liquidação.

Assim, considerando que o depósito do valor devido à parte exequente foi efetuado dentro do prazo legal, bem como foi corretamente atualizado, é de rigor o reconhecimento da inexistência de crédito em seu favor.

Destaco, por fim, que se aplica ao caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte exequente.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001938-34.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.001938-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ANTONIO SALVATTO
ADVOGADO : SP184459 PAULO SERGIO CARDOSO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00019383420074036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação da autarquia interposta nos autos de ação ordinária na qual se pretende o reconhecimento, a averbação do tempo trabalhado em condições especiais alegando o trabalho em atividades insalubres não reconhecidos pela ré, bem como a concessão de aposentadoria especial.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido da parte autora, para reconhecer como especial o período de 14.12.98 a 07.03.05 e 01.09.05 a 24.11.06, laborado na empresa Confab Industrial S/A, e ratificar os demais períodos já reconhecidos administrativamente e constante do cálculo da Contadoria Judicial, concedendo ao autor a aposentadoria especial, desde a DER em 24.11.06, pagamento das parcelas atrasadas, acrescidas de correção monetária, juros, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as prestações vencidas até a sentença. Sem custas.

Apela a autarquia sustentando o não exercício da atividade especial, o uso de EPI eficaz elimina ou neutraliza o agente agressor, não havendo que se falar em contagem especial do tempo de serviço, a ausência de fonte de custeio no caso em que EPI eficaz afasta o pagamento do adicional que constituiu a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

Segundo o Art. 57, da Lei 8.213/91:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
- 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
- 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
- 4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
- 5. Agravo regimental. (STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010)".*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827, de 03/09/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação

aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90 dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, *caput*.

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: "*Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desigualam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...).*".

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." (g.n.)

"Art. 201. (...)

§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." (g.n.)

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressaltar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90 dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao princípio *tempus regit actum*, segundo o qual, a lei que disciplina a concessão de benefício previdenciário é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL . FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163);
AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. . AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido. (AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507)".

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruído s no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruído s superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto nº 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruído s superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especial mente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial , já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu Art. 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL . JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegetica.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado do sexo masculino, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que dando nova redação ao Art. 70, do Decreto 3.048/99, dispõe que as regras de conversão se aplicam ao trabalho prestado em qualquer período.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Primeiramente, verifica-se que já houve o reconhecimento na esfera administrativa dos períodos de 21.08.78 a 14.07.82, 06.11.84 a 03.04.87, 13.04.87 a 02.05.89, 19.06.89 a 28.04.95 e 29.04.95 a 13.12.98.

Resta controvertido o período de 14.12.98 a 24.11.06.

E neste sentido, constato que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 14.12.98 a 07.03.05 e de 01.09.05 a 24.11.06, laborados na empregadora "Confab Empresarial S/A.", onde exerceu as funções de caldeireiro, conforme PPP de fls.22/23, exposto a ruído de 93 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5

do Decreto 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto 2.172/97.

O período de 08.03.05 a 30.08.05 não foi reconhecido na decisão recorrida, e não havendo insurgência da parte autora, inadmissível a "*reformatio in pejus*".

Assim são considerados especiais os períodos de 14.12.98 a 07.03.05 e 01.09.05 a 24.11.06, que somado ao período já reconhecido perfazem 25 anos, 03 meses e 03 dias, suficiente para a concessão da aposentadoria especial. Salientando-se que o período de 12.01.94 a 26.01.94 em que o autor recebeu benefício de auxílio doença foi considerado comum no cálculo da contadoria, e não houve insurgência de sua parte.

No mais, não cabe guarida a legação de ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade como especial, vez que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado é de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Houve, outrossim, cumprimento do período de carência previsto no Art. 142, da Lei 8.213/91.

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da DER em 24.11.06 (fls.12 e 16).

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por consequência, o direito ao benefício de aposentadoria especial, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as diferenças havidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: José Antonio Salvatto;
- b) benefício: aposentadoria especial;

- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- e) data do início do benefício: 24.11.06;
- f) período especial reconhecido: 14.12.98 a 07.03.05 e 01.09.05 a 24.11.06.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023574-98.2007.4.03.6301/SP

2007.63.01.023574-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALQUIRIA BORBON LEMES CIUFFO
ADVOGADO : SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00235749820074036301 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de pensão por morte movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício originário (NB: 31/101.967.598-2) com a apuração correta dos salários-de-contribuição de abril a julho de 1993, pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a recalcular a renda mensal inicial da parte autora, com base no parecer apresentado pelo Setor de Cálculos do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP (fls. 146/155), condenando a autarquia federal, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, observando-se a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, mais juros de mora, à razão de 1% (um por cento) ao mês a contar da citação, e honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Foi determinado o reexame necessário. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Nas razões recursais, o INSS argui, preliminarmente, a ocorrência da decadência do direito à revisão. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação. Caso mantido o *decisum*, requer a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09 e a redução dos honorários advocatícios. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Da decadência:

Inicialmente, o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca de prazo decadencial para o segurado revisar seu benefício, apenas prevendo o prazo de prescrição para as prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio somente com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em

seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar no citado dispositivo legal, um prazo decadencial de 10 (dez) anos, nos termos da seguinte redação:

"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Todavia, com relação aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97, que instituiu o prazo decadencial decenal, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal (28/06/97), cuja ementa transcrevo *in verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE 21/03/2012)

Ao justificar o referido entendimento, o ilustre relator, Ministro Teori Albino Zavascki, assim se fundamentou: *"(..)Ninguém questiona que seria incompatível com a Constituição, por ofensa ao seu art. 5º, XXXVI, atribuir efeito retroativo a normas que fixam prazo decadencial. Também nesse domínio jurídico não se pode conferir eficácia atual a fato ocorrido no passado. No que se refere especificamente a prazos decadenciais (ou seja, prazos para exercício do direito, sob pena de caducidade), admitir-se a aplicação do novo regime normativo sobre período de tempo já passado significaria, na prática, permitir que o legislador eliminasse, com efeito retroativo, a possibilidade de exercício do direito. Ora, eliminar, com eficácia retroativa, a possibilidade de exercício do direito é o mesmo que eliminar o próprio direito.*

Todavia, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque, conforme de comum sabença, não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. É nessa perspectiva que, a exemplo do que fez a Corte Especial em relação ao artigo 54 da Lei 9.784, de 1999, deve ser interpretado e aplicado o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação que recebeu a partir da MP 1.523-9/97 e que resultou na conferida pela Lei 10.839/04. Com efeito, se antes da modificação normativa podia o segurado promover a qualquer tempo o pedido de revisão dos atos concessivos do benefício previdenciário, é certo afirmar que a norma superveniente não poderá incidir sobre o tempo passado, de modo a impedir a revisão; mas também é certo afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

Portanto, a solução para o problema de direito intertemporal aqui posto só pode ser aquela dada pela Corte Especial na situação análoga: relativamente aos benefícios previdenciários anteriores à nova lei, o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da superveniente norma, que o estabeleceu."

Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.

Por sua vez, para os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997, configura-se a decadência do direito à revisão, uma vez transcorrido o prazo decenal a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação, ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No presente caso, o benefício originário da pensão por morte da parte autora foi concedido em 02/12/1995, e a

presente ação foi ajuizada em 19/12/2006, ou seja, antes de exaurir o referido prazo decadencial.

Da apuração dos salários-de-contribuição e da retificação da renda mensal inicial:

Inicialmente, verifica-se que na carta de concessão (fl. 11) e na relação de salários-de-contribuição constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 100/103) que restou caracterizado um erro na correção dos salários-de-contribuição referentes a competência de abril a julho de 1993.

Através de simples análise, é possível observar que os referidos salários-de-contribuição foram reduzidos indevidamente no momento de sua atualização, conforme elucidou, inclusive, o Setor de Cálculos Judiciais do Juizado Especial Federal de São Paulo em seu parecer acostado nas fls. 146/155.

Assim, trata-se de simples erro configurado no cômputo dos referidos salários-de-contribuição, o que causou discrepância e reduziu o valor da renda mensal inicial do benefício originário da pensão por morte da parte autora. Dessa forma, deve ser recalculada a RMI do benefício de auxílio-doença (NB: 31/101.967.598-2), observando-se o valor correto dos salários-de-contribuição referente às competências de abril a julho de 1993, devidamente corrigidos, nos termos do parecer técnico emitido pelo Setor de Cálculos Judiciais (fls. 146/147), com reflexos no benefício de pensão por morte da parte autora (NB: 21/102.634.632-8).

Cumprido esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação até a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557.

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, para esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR) e, com relação aos juros de mora, deverão ser aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF), bem como para limitar a incidência dos honorários advocatícios sobre o valor total da condenação até a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Eventuais valores pagos a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004459-21.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.004459-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/08/2014 831/1921

APELANTE : FRANCISCA DA CONCEICAO OLIVEIRA
ADVOGADO : SP115723 MARCIO ROBERTO PINTO PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00071-8 2 Vt PIRACAIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, em razão da existência de coisa julgada, nos termos do art. 267, inciso V, e §3º, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a anulação da sentença de primeiro grau e o retorno dos autos para a devida instrução, ao argumento de que não restou configurada a coisa julgada.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os documentos juntados às fls. 12/43 demonstram o ajuizamento de ação (ordem n.º 1506/96), processada e julgada pelo Juízo de Direito da Vara Única de Piracaia-SP, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, sob os mesmos fundamentos de fato e de direito, tendo o mérito da referida ação sido definitivamente julgado por esta Corte.

Com a presente demanda, a parte autora pretende obter novo julgamento de seu pedido. Contudo, razão não lhe assiste, uma vez que restou configurada a existência da tríplice identidade dos elementos da ação, prevista no artigo 301, § 2º, do Código de Processo Civil, por haver a repetição de ação contendo as mesmas partes, idêntica causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior.

Impõe-se, portanto, o reconhecimento da coisa julgada material, considerando-se que a primeira ação, idêntica à presente, já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito, conforme dispõe o artigo 467 do Código de Processo Civil, *verbis*: "**Denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.**"

A jurisprudência é uniforme no sentido de que: "*Tratando-se de ação entre as mesmas partes, apresentando exatamente o mesmo petitum, e tendo o mérito da controvérsia sido decidido definitivamente em ação anterior, impõe-se a extinção do processo, com base no artigo 267 do CPC, ante a ocorrência da coisa julgada.*" (2º

TACivSP - 3ª Câm. - Ap. 201.841-9 - Rel. Juiz Alfredo Migliore - j. 20/05/87 - JTACivSP 108/269).

No mesmo sentido já decidiu essa Egrégia Corte: "*Ocorrendo a coisa julgada em ação entre as mesmas partes, com o mesmo pedido, e tendo o mérito da controvérsia sido decidido definitivamente em ação anterior, é de se impor a extinção do processo, com base no art. 267, V do Código de Processo Civil.*" (AC n.º 1999.03.99.061782-2/SP - 1ª Turma - Relator Juiz Roberto Haddad - J. 06/03/2001 - DJU 31/05/2001 - p. 81).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007976-34.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007976-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : IZABEL DA ROCHA SANTOS
ADVOGADO : SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00013-2 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IX, do CPC, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a nulidade da sentença, por não ter sido produzida a prova oral, bem como a habilitação de herdeiro.

Com contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No caso em exame, postulou a parte autora a concessão de benefício de aposentadoria por idade rural, vindo a falecer no curso do processo, em 19/04/2006, conforme certidão de óbito juntada à fl. 74.

Às fls. 101/105, peticionou Manaces dos Santos, único herdeiro da autora, requerendo a habilitação para o regular

prosseguimento do feito.

Observo, às fls. 111/113, que o INSS impugnou o pedido de habilitação.

A morte põe fim à personalidade jurídica da pessoa natural e, por conseguinte, extingue a capacidade processual, de forma que a pessoa falecida não pode recorrer, pois, o mandato que ela outorgou se extingue com sua morte.

Vale dizer, a pessoa falecida não detém legitimidade para recorrer, conforme a doutrina de Marcus Vinícius Rios Gonçalves, in *Novo Curso de Direito Processual Civil*, Ed. Saraiva. Vol. 1. 2a. Edição. 2005, p. 89, a legitimidade "ad causam" "é a relação de pertinência subjetiva entre o conflito trazido a juízo e a qualidade para litigar a respeito dele, como demandante ou demandado. Tem de haver uma correspondência lógica entre a causa posta em discussão e a qualidade para estar em juízo litigando sobre ela."

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO POR AUSÊNCIA DE HABILITAÇÃO. - A morte põe fim à personalidade jurídica da pessoa natural e, de consequência, extingue a capacidade processual. - A parte falecida não pode recorrer, pois com a morte o mandato que ela outorgou está extinto. - A teor do disposto no art. 1060 do CPC, a habilitação dos herdeiros necessários no processo, em face do óbito da parte, independe de sentença. - Incabível, na espécie, a extinção do feito, ante a documentação acostada aos autos que viabiliza a habilitação dos herdeiros por simples despacho de retificação do pólo ativo. - Apelação não conhecida. - Sentença anulada de ofício, para que se prossiga com a habilitação do cônjuge e dos herdeiros. (Processo AC 9802128490 AC - APELAÇÃO CIVEL - 166976 Relator(a) Desembargador Federal FERNANDO MARQUES Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador QUARTA TURMA Fonte DJU - Data::07/06/2001 Data da Decisão 26/10/1998 Data da Publicação 07/06/2001).

Tendo em vista que os valores de benefícios não recebidos em vida pelo segurado só serão pagos aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento, defiro o pedido de habilitação formulado pelo herdeiro de Izabel da Rocha Santos, *Manaces dos Santos*, ficando determinada a retificação da autuação e as anotações necessárias.

De outro lado, há, no presente feito, início de prova material da condição de trabalhador rural do marido de Izabel da Rocha Santos, consistente em cópia da certidão de nascimento de filho do casal, na qual foi qualificado profissionalmente como lavrador (fls. 12).

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui razoável início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade" (AGRESP nº 496394/MS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 04/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 454).

Ademais, sobre tal documento, o STJ aduz que é hábil ao reconhecimento do exercício da atividade rural desenvolvida, mas desde que sejam corroborados pela prova testemunhal **"A valoração da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer, é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerados a Certidão de Casamento e o Certificado de Reservista, onde constam a respectiva profissão."** (REsp nº 252535/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 01/08/2000, p. 328).

Contudo, não houve a produção da prova oral, uma vez que a audiência de instrução e julgamento não foi realizada, para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural exercida pela falecida autora no período mencionado na petição inicial.

Ao decidir sem a observância de tal aspecto, houve violação ao direito da parte, atentando inclusive contra os princípios do contraditório e da ampla defesa insculpidos no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, já que o estado do processo não permitia tal procedimento.

A propósito, trago os ensinamentos de Cândido Rangel Dinamarco, em sua obra *Instituições de Direito Processual Civil*, volume III, *verbis*:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. Ele é exercido mediante o emprego de fontes de prova legitimamente obtidas e a regular aplicação das técnicas representadas pelos meios de prova.

(...)

Na constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos *due process of law* (art. 5º, incs. LIV e LV - *supra*, nn.94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (3ª ed., 2003, São Paulo: Malheiros, p. 47/49).

Desta forma, ocorreu cerceamento de defesa, devendo ser reconhecida a nulidade da sentença, determinado-se a remessa dos autos ao Juízo de origem a fim de que seja produzida a prova testemunhal e, por fim, seja prolatada nova sentença.

Neste sentido, o seguinte precedente:

"1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado sem registro profissional, mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal, conforme exige o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar a sua convicção, extirpe de dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a transigir.

2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete o "onus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.

3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula a decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.

4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida." (TRF 3ª Região; AC nº 768776/SP, Relatora Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO j. 06/08/2002, DJU 03/12/2002, p. 758).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para o regular prosseguimento do feito, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034330-96.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.034330-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : VALDENI FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP173909 LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : Prefeitura Municipal de Jundiá SP
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00026-4 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de trabalho rural, sem registro em CTPS, bem como de atividade especial, e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, a teor do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ante a ilegitimidade da Prefeitura Municipal de Jundiá, e de procedência em relação ao pedido de reconhecimento de atividade rural, condenando-se a autarquia previdenciária a proceder à averbação e expedir a respectiva certidão, bem como ao pagamento da verba honorária de R\$2000,00 (dois mil reais). Condenou, ainda, a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, em virtude da sucumbência em relação à Prefeitura Municipal de Jundiá, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação pleiteando a condenação da Prefeitura Municipal de Jundiá à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, cabe analisar a possibilidade de cumulação de pedido de reconhecimento de tempo de serviço rural com o pedido de reconhecimento de atividade especial, laborado como guarda para a Prefeitura Municipal de Jundiá, e aposentadoria por tempo de serviço, em regime próprio, de servidor público municipal.

A regra geral do cúmulo de pedidos vem expressa no art. 292 do Código de Processo Civil, que estabelece: "*É permitida a cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão*". A lei enumera alguns requisitos para a cumulação, dispostos nos incisos do parágrafo 1º do art. 292 do CPC, quais sejam: a compatibilidade entre os pedidos, a competência do juízo e o tipo de procedimento.

No caso em exame, os pedidos do autor se sujeitam a competência de juízos diversos, ou seja, da Justiça Federal no que se refere ao reconhecimento de atividade rural, e da Justiça Estadual no que concerne ao reconhecimento de atividade especial, exercida como estatutário a partir de 05/06/1992, bem como ao pedido de aposentadoria por tempo de serviço em regime próprio.

Dessa forma, não merece provimento a apelação da parte autora, no tocante aos pedidos supra referidos, devendo ser mantida a sentença de extinção do processo em relação à Prefeitura Municipal de Jundiá, excluindo-a do polo passivo da presente demanda.

Vencida tal questão, passo a análise e julgamento do pedido de reconhecimento de tempo de trabalho rural, sem registro em CTPS, bem como de reconhecimento de atividade especial, exercida como guarda municipal, sob o regime celetista, entre 04/12/1984 a 04/06/1992.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente, dentre outros, na cópia de seu certificado de dispensa de incorporação (fl. 23), na qual consta sua qualificação profissional como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (*REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427*).

Não bastasse, foi também apresentado início de prova documental da atividade rural de seu pai, consistente, dentre outros, em cópia de certidão de casamento, na qual consta a qualificação de seu genitor como lavrador (fl. 16). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (*REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432*).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental apresentado ao

asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu a atividade rural alegada (fls. 138/139).

Em que pese sabermos que o trabalhador que nasce na zona rural inicia muito cedo na atividade laborativa, principalmente aqueles que trabalham em regime de economia familiar, a Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos.

Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Portanto, a norma acima não pode ser flexibilizada a ponto de ser reconhecida atividade laboral à criança menor de 12 (doze) anos, acompanhando seus pais na execução de algumas tarefas, isto não a caracteriza como trabalhadora rural ou empregada, tampouco caracteriza trabalho rural em regime de economia familiar, pois seria banalização do comando constitucional. Assim, devemos tomar como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil. Além disso, não é factível que um menor de 12 (doze) anos, ainda na infância, portanto, possua vigor físico suficiente para o exercício pleno da atividade rural, sendo sua participação nas lides rurais de caráter limitado, secundário, não se podendo conceber o seu eventual auxílio como período de efetivo labor rural.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural sem registro em CTPS, no período de 15/01/1963 (data em que completou 12 anos de idade) a 31/10/1981.

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, § 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, ***"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"***.

Porém, em se tratando de tempo de serviço que deverá ser aproveitado em regime de previdência social diverso daquele em que foi computado, em que haverá exigência de compensação financeira, a regra a ser aplicada é a do art. 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91, o qual deixa claro que o tempo de contribuição ou de serviço, em se tratando de contagem recíproca de tempo de serviço, é contado de acordo com a legislação pertinente, observado que o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social computar-se-á mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com os acréscimos legais.

Logo, quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei nº 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência e contagem recíproca, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico, compreendendo o empregado rural e o rurícola que tenha exercido a atividade em regime de economia familiar.

No Superior Tribunal de Justiça se firmou entendimento no sentido de que o tempo de serviço do trabalhador rural, antes da Lei nº 8.213/91, para contagem recíproca, necessita do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes ao período que se pretende reconhecer. Nesse sentido, vejam-se as seguintes ementas de julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL - CONTAGEM RECÍPROCA - ATIVIDADE RURAL - ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91 C/C ART. 202, § 2º DA CF - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - IMPOSSIBILIDADE.

1 - Nos termos constitucionais (art. 202, parág. 2º da CF) é assegurado, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade Privada, rural ou urbana. Contudo, o Pretório Excelso já asseverou que para contagem recíproca propriamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao da atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando que determinada categoria profissional houvesse sido anteriormente dispensada de contribuir (ADIN nº 1.664, Rel. Ministro OCTÁVIO GALLOTTI, DJU de 19.12.1997).

2 - Precedentes desta Corte.

3 - Recurso conhecido e provido." (REsp nº 600661/SP, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 28/04/2004, DJ 02/08/2004, p. 535);

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE.

1. "1. 'Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.' (artigo 202, parágrafo 2º, da Constituição da República).

2. '(...) para a contagem recíproca corretamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que de, contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição.' (ADIn nº 1.664/UF, Relator Ministro Octavio Gallotti, in DJ 19/12/97).

3. A contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana ou rural, só pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição naquele regime previdenciário, inócurren, na espécie." (RMS 11.188/SC, da minha Relatoria, in DJ 25/3/2002).

2. Agravo regimental improvido." (AGREsp nº 543614 / SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p. 593).

Tal orientação já se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, respaldada em fundamentos de forte consistência, dos quais comungo inteiramente.

Observo, ainda, que o inciso IV do artigo 96 da Lei nº 8.213/91 chegou a ter questionada sua constitucionalidade, tendo sido objeto da ADIn nº 1.664, juntamente com outros dispositivos legais. Houve deferimento da medida cautelar para, em relação a esse dispositivo, emprestando-lhe interpretação conforme a Constituição, afastar sua aplicação em relação ao tempo de serviço do trabalhador rural, enquanto estava este desobrigado de contribuir, mas não para a contagem recíproca (**ADIMC nº 1.664-DF, Pleno, maioria, rel. Min. Octávio Gallotti, j. 13/11/97, D.J.U. de 19/12/97, Seção 1, p. 41**). Essa ação direta de inconstitucionalidade, todavia, foi julgada prejudicada, por perda do objeto, porque não houve o necessário pedido de aditamento, diante da edição da Medida Provisória nº 1.596/97, e, posteriormente, em face de sua conversão na Lei nº 9.528/97 (**cf. decisão da Min. Ellen Gracie, DJU de 04/04/2002**).

Do acórdão do Supremo Tribunal Federal, destaco os seguintes trechos do voto do relator, Ministro Octávio Gallotti:

"Dessas premissas parece lícito extrair que, para a contagem recíproca propriamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que de, contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição.

O mesmo, entretanto, não sucede com a comunicação dos períodos - ambos de atividade privada - de trabalho urbano e rural, soma que, além de não se subordinar aos pressupostos expressos no citado § 2º do art. 202 (compensação financeira e contribuição), revela-se claramente vinculada aos princípios da uniformidade e da equivalência entre os benefícios às populações urbanas e rurais, resultantes do mandamento constante do parágrafo único do art. 194 da Constituição:

(...)

Resumindo o que foi até aqui enunciado, entendo ser juridicamente relevante a impugnação da proibição de acumular imposta pela nova redação do art. 48 da Lei de Benefícios, bem como, em relação ao teor imprimido aos artigos 55, § 2º, 96, IV, e 107, o ataque à restrição ao cômputo do tempo de atividade rural, anterior à exigibilidade das contribuições, para fins de regime geral de previdência, justificando-se apenas e ao primeiro exame, a limitação à contagem recíproca referente ao tempo de serviço público." (o itálico não consta do original).

Não penso que o artigo 4º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, ao dispor que o tempo de serviço considerado pela legislação vigente para efeito de aposentadoria, cumprido até que a lei discipline a matéria, será contado como tempo de contribuição, esteja a dispensar, na contagem recíproca, a comprovação de recolhimento de contribuições, porquanto referido dispositivo traz a ressalva do § 10 do artigo 40 da Constituição Federal, que expressamente veda "qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício". Para que os diversos regimes de previdência social realizem a compensação financeira, na forma do § 9º do artigo 201 da Carta Constitucional, até mesmo para manutenção do equilíbrio atuarial de cada sistema de previdência social, é indispensável que tenha havido recolhimento ou que se realize a necessária indenização pelo interessado.

Assim, estando o autor vinculado a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionário público, o tempo de serviço rural ora reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, sendo devida, entretanto, a indenização das contribuições sociais correspondentes.

Finalmente, a questão relativa ao *quantum* devido a título de indenização deve ser discutida em ação própria, não podendo ser obstáculo à expedição de certidão de tempo de serviço. Aliás, o direito de obter certidão é garantia constitucional (artigo 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo ser condicionada sua expedição à prévia indenização. Neste sentido, precedente do Tribunal Regional Federal da Quinta Região:

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POR ÓRGÃO PÚBLICO. TEMPO DE SERVIÇO. CONDICIONAMENTO.

1. É CONSTITUCIONALMENTE ASSEGURADO O DIREITO DE OBTER CERTIDÕES EM REPARTIÇÕES PÚBLICAS, PARA A DEFESA DE DIREITOS OU ESCLARECIMENTO DE SITUAÇÕES DE INTERESSE PESSOAL, INDEPENDENTEMENTE DE QUALQUER CONDIÇÃO, NEM MESMO O PAGAMENTO DE TAXA (ART. 5º, XXXIV, 'B', DA CF/88);

2. INDEVIDO O CONDICIONAMENTO IMPOSTO PELO INSS, RELATIVO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO, PARA A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO REFERENTE A TEMPO DE SERVIÇO EFETIVAMENTE PRESTADO PELO REQUERENTE;

3. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO." (AG nº 28638/CE, Relator Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 18/09/2001, DJ 13/11/2002, p. 1224).

Isto não impede, no entanto, que na certidão, a par de constar o tempo de serviço judicialmente declarado, seja também esclarecida a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização no período.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro*

Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Para comprovar a atividade de guarda, no período de 04/12/1984 a 05/06/1992, foi juntada aos autos cópia das anotações em CTPS (fls. 34/37). Tal atividade é de natureza perigosa, porquanto o trabalhador que exerce a profissão de vigia ou vigilante tem sua integridade física colocada em efetivo risco, não sendo poucos os relatos policiais acerca de lesões corporais e morte no exercício de vigilância patrimonial.

Outrossim, acompanhando posicionamento adotado na 10ª Turma desta Corte Regional, entendo que o reconhecimento da natureza especial da atividade de vigia independe da demonstração de que o falecido utilizava-se de arma de fogo para o desenvolvimento de suas funções. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO. A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de Guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.832/64, tida como perigosa. A caracterização de tal periculosidade, no entanto, independe do fato de o segurado portar, ou não, arma de fogo no exercício de sua jornada laboral, porquanto tal requisito objetivo não está presente na legislação de regência." (TRF - 4ª Região; EIAC nº 15413/SC, Relator Desembargador Federal Paulo Afonso Brum Vaz, j. 13/03/2002, DJU 10/04/2002, p. 426);

"No caso de certas atividades, como a de vigilante, a simples comprovação de seu exercício conduzem ao enquadramento dentre aquelas que devem ser consideradas de forma especial para fins de aposentadoria" (TRF - 3ª Região; AC nº 590754/SP, Relator Juiz Convocado Marcus Orione, j. 30/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 650).

Por outro lado, no caso dos autos, não é possível o enquadramento da atividade rural da parte autora como especial, porquanto o código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 se refere apenas aos trabalhadores em agropecuária. Assim, ainda que o rol das atividades especiais elencadas no Decreto não seja taxativo, é certo que não define o trabalho desenvolvido na lavoura como insalubre, aliás, é específico quando prevê seu campo de aplicação para os trabalhadores na agropecuária, não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais. Desta forma, a atividade rural desenvolvida pelo autor não pode ser considerada insalubre, em especial porque as testemunhas informaram que a atividade rural era desenvolvida basicamente na lavoura "branca".

Nesse sentido, são os precedentes desta Corte Regional Federal: **"O Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, não define o trabalho desempenhado na lavoura como insalubre, sendo específica a alínea que prevê "Agricultura - Trabalhadores na Agropecuária", não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais, motivo pelo qual a atividade exercida pelo autor como rurícola não pode ser considerada de natureza especial."** (AC nº 394902/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/10/2003, DJU 20/05/2004, p. 442). No mesmo sentido, **"A atividade laboral efetivamente desempenhada na lavoura não é considerada insalubre. O Decreto nº 53.831/64, apenas recepcionada como insalubre o labor rural prestado na agropecuária."** (AC nº 98030026704/SP, Relatora Desembargadora Federal Sylvia Steiner, j. 02/02/1999, DJ 28/04/1999, p. 518).

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento da atividade rural desenvolvida pela parte autora ao período de 15/01/1963 a 31/10/1981, bem como para esclarecer que o tempo de trabalho reconhecido poderá ser computado para fins de contagem recíproca, sendo devida, no entanto, a indenização das contribuições sociais correspondentes de que trata o art. 94 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço não está condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária esclarecer, na certidão, a situação específica da ausência de recolhimento de contribuições ou pagamento de indenização relativa ao período em questão, tudo na forma da fundamentação, **ASSIM COMO DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** apenas para reconhecer o exercício de atividade especial no período 04/12/1984 a 05/06/1992, conforme acima explicitado.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007043-12.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.007043-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LEONINO LOPES DA SILVA
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício de auxílio-doença (NB: 31/560.573.534-5), com a correta utilização dos salários-de-contribuição, mediante o cômputo da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº. 8.213/91, além do pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária pelos índices que indica, juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao recálculo da RMI do benefício de auxílio-doença (NB: 31/560.573.534-5), considerando-se a média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, condenando a autarquia federal, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, observando-se a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução CJF nº 561/2007, mais juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação, bem como honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Nas razões recursais, o INSS pleiteia a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Da remessa oficial:

Preliminarmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

Da sistemática de cálculo instituída pelo artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91:

A edição da Lei nº. 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do inciso II do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, *in verbis*:

"Artigo 29.

O salário-de-benefício consiste:

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo
."

Não obstante, a edição da referida Lei nº. 9.876/99 instituiu também, através de seu texto, uma regra de transição, conforme se verifica em seu artigo 3º:

Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no

cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

Assim sendo, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 9.876/99 (29/11/1999), o cálculo dos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente (art. 18, I, alíneas a, d, e e h, Lei n.º 8.213/91), para os segurados já filiados antes de sua vigência, deverá ser realizado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994.

Todavia, em flagrante afronta à Lei, o Decreto n.º 3.265, de 29/11/1999, promoveu alterações no Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/99), dentre as quais, a modificação do § 2º do artigo 32, e a inclusão do § 3º no artigo 188-A, criando regras excepcionais para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez:

Art. 32. O salário-de-benefício consiste:

(...)

§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.

Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art. 32.

(...)

§ 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.

Tais disposições foram revogadas pelo Decreto n.º 5.399, de 24/03/2005, entretanto, seus termos foram reeditados pelo Decreto n.º 5.545, de 22/09/2005, que procedeu nova alteração ao Decreto n.º 3048/99, com a inserção do § 20 do artigo 32, e introdução do § 4º do artigo 188-A:

Art. 32.

(...)

§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.

Art. 188-A.

(...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.

Somente com o advento do Decreto n.º 6.939, de 18/08/2009, essas restrições foram, de modo definitivo, afastadas do ordenamento jurídico, revogando-se o § 20 do art. 32, e, ainda, dando-se nova redação ao § 4º do art. 188-A, do Decreto n. 3048/99, com os mesmos termos do Art. 29, II, da Lei n. 8.213/91:

"Art. 188-A.

(...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."

Observa-se, pois, que são ilegais as restrições impostas pelos Decretos n.º 3.265/99 e n.º 5.545/05, uma vez que os mesmos alteraram a forma de cálculo dos benefícios, em desacordo às diretrizes introduzidas pela Lei n.º 9.876/99.

Por fim, destaca-se que a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Nota Técnica n.º 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo deve repercutir também para os benefícios com data de início anterior à publicação do Decreto n.º 6.939/2009, em razão da ilegalidade da redação anterior, conforme parecer CONJUR/MPS n.º 248/2009.

Sendo assim, podem ser objeto de revisão os benefícios por incapacidade e as pensões deles derivadas, com data de início a partir de 29.11.1999 (Lei n.º 9876/99), para que sejam considerados somente os 80% (oitenta por

cento) maiores salários-de-contribuição no cálculo do benefício.

Nesse sentido, esta Egrégia Turma, igualmente passou a se orientar, conforme se verifica nas seguintes decisões: "DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A LEI 9.876/99. ART. 29, INC. II, DA LEI 8.213/91. CABIMENTO. ART. 29, § 5º, DA LEI DE BENEFÍCIOS. INAPLICABILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. São ilegais as restrições impostas pelos Decretos 3.265/99 e 5.545/05, por modificarem a forma de cálculo na concessão dos benefícios decorrentes de incapacidade, divergindo das diretrizes introduzidas pela Lei 9.876/99. Destarte, os benefícios de auxílio-doença que foram concedidos ao autor, a partir da vigência daquela norma, devem ser revistos, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição apurados em todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994 até o início do respectivo benefício, observada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.

2. Inaplicável o disposto no Art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, vez não houve períodos de contribuição no interregno entre a data de cessação de um auxílio-doença e a data de concessão do posterior benefício por incapacidade. Raciocínio análogo ao adotado pela jurisprudência do C. STJ e desta E. 10ª Turma, na hipótese de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, quando ausente período contributivo entre os benefícios.

3. Consectários de acordo com o entendimento firmado pela 10ª Turma. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, com base de cálculo correspondente às prestações que seriam devidas até a data da sentença, a teor da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC, conforme precedente deste colegiado.

4. Recurso parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1689217/SP, Rel. Des. Baptista Pereira, e-DJF3 27/06/2012)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, não houve requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por invalidez, e sim tão-somente de auxílio-doença, razão pelo qual o termo inicial daquela benesse foi estabelecido na data da citação.

III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.1999, o mês de julho de 1994.

(...).

VII - Agravo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Agravo do autor improvido (CPC, art. 557, §1º).

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1471740/SP, Rel. Des. Sergio Nascimento, e-DJF3 13/10/2011)

Nesse contexto, tendo em vista que a parte autora filiou-se à Previdência Social antes do advento da Lei nº. 9.876/99, a renda mensal inicial do auxílio-doença (NB: 31/560.573.534-5) deve ser calculada nos termos do artigo 3º do referido diploma legal e do inciso II do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição do período contributivo compreendido entre a competência de julho de 1994 e a data do início do benefício.

Cumprido esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei nº. 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº. 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº. 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº. 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557.

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do**

INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR) e, com relação aos juros de mora, deverão ser aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Eventuais valores pagos a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001298-48.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.001298-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ROSA APARECIDA VALERIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP120611 MARCIA VILLAR FRANCO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252468 FABIO CAMACHO DELL' AMORE TORRES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a aplicação do artigo 58 do ADCT, a apuração e a conversão do benefício em URVs, determinada pelo artigo 20, inciso I, da Lei nº 8.880/94, se dê com base nos valores integrais e não nominais da prestação do mês de fevereiro de 1994, além dos reajustes pelo índice INPC ou IGP-DI, a partir do ano de 1996, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária pelos índices que indica, juros de mora, honorários advocatícios, custas, despesas processuais e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R\$ 23.000,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a aplicação do artigo 58 do ADCT. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DE C I D O.

Da vigência do artigo 58 do ADCT com a equivalência em salários mínimos:

Com o advento da Carta Magna de 1988, o legislador constituinte indicou um critério provisório de reajuste para vigorar até a implantação dos planos de custeio e benefícios, de onde adveio a regra estabelecida no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

O critério previsto no respectivo artigo consistia na divisão do valor da renda mensal inicial pelo valor do salário mínimo vigente na data da concessão do benefício, obtendo-se a partir daí, o número de salários mínimos a que passou a corresponder a renda mensal dos segurados. Tal sistemática abrangeu somente os benefícios de prestação continuada e teve vigência determinada no tempo.

A princípio, o termo inicial do artigo 58 do ADCT se deu no sétimo mês, contado da promulgação da Constituição, isto é, 05/04/1989, cessando sua vigência com a regulamentação dos planos de custeio e benefícios (Leis 8.212 e 8.213, de 24 de julho de 1991), o que ocorrera em 09/12/1991, com a publicação dos Decretos nº 356 e 357, de 07/12/1991, entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, consoante se observa do RESP nº 494072, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU 12/05/2003, o qual acompanho.

Não obstante, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT (09/12/1991), não mais se pode cogitar na paridade dos benefícios previdenciários ao salário mínimo, em razão inclusive do artigo 7.º, IV, da Carta Magna, que proíbe a vinculação ao salário mínimo para qualquer fim.

Sendo assim, o artigo 58 do ADCT teve vigência temporária, permitindo que os benefícios **mantidos** pela previdência social fossem revistos, a fim de preservarem a equivalência em salários mínimos, à data da concessão, somente entre 05/04/1989 e 09/12/1991. Com a implantação dos planos de benefícios e custeio passaram a vigorar as regras neles determinadas que, por sua vez, não permitiram em nenhum momento a equivalência salarial.

Cabe destacar, que a aplicação de tal equivalência somente é admitida na correção dos benefícios em manutenção, ou seja naqueles concedidos até 05/10/1988, excluindo aqueles que foram **concedidos** após a promulgação da Carta Magna.

Corroborando o entendimento supracitado o Colendo Supremo Tribunal Federal pôs em Súmula o verbete nº 687, do qual se depreende:

"A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988."

Por fim, no que concerne ao divisor a ser utilizado para a obtenção da quantidade de salários mínimos, o texto do artigo 58 do ADCT é taxativo ao dispor que os benefícios devem ter sua expressão pelo número de salários mínimos "que tenham na data de sua concessão", estabelecendo que o divisor é o salário mínimo vigente no mês da concessão.

No presente caso, consta no documento de fl. 59 que o benefício da autora já sofreu a revisão prevista no artigo 58 do ADCT/88, não havendo nenhuma diferença a ser paga a esse título.

Portanto, considerando a vigência temporária do artigo 58 do ADCT, que garantia a equivalência salarial dos benefícios previdenciários em salários-mínimos até a implantação do novo plano de benefícios assegurado pela nova ordem constitucional, obedecida a equivalência pelo INSS até o advento da nova legislação, e aplicação correta desta última e das subseqüentes nos reajustes do benefício da parte autora, não há que se falar em irregularidades no valor atual do benefício percebido pela parte autora.

Destarte, aplicável, no presente caso o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006951-98.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006951-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSEFA GONZAGA DOS SANTOS KASSAB
ADVOGADO : SP231450 LEACI DE OLIVEIRA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172776 CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, a fim de que seja aplicada, no fator previdenciário considerado, a tábua de mortalidade publicada no exercício de 2002 ou, alternativamente, seja utilizada a referida tábua, adicionada apenas das variações percentuais médias que vinham sendo verificadas nos últimos exercícios ou, ainda, empregada a tábua de mortalidade publicada no exercício de 2003, desde que ajustada para complementar apenas as alterações de expectativa de vida ocorridas entre os exercícios de 2001 e 2002, ou seja, o

que for mais benéfico, sendo devidos correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios. A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R\$ 4.808,52), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

O autor recebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 42/143.064.631-1) desde 28/09/2006, conforme documentos de fls. 13/48.

Preceitua o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do anexo a esta Lei.

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos."

Portanto, resta evidente que a tábua de mortalidade a ser utilizada deve ser a de elaboração e divulgação mais recente, ou seja, do mês de dezembro imediatamente anterior à data da concessão do benefício, uma vez que os critérios utilizados para o cálculo do valor dos benefícios devem ser aqueles vigentes quando da data do requerimento administrativo. Nestes termos, o benefício foi concedido de acordo com a norma legal vigente naquele tempo.

Nesse sentido, há de se observar o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO. LEI 9.876/99.

1. Com o surgimento da Lei 9876/99 foi estabelecido o Fator Previdenciário, que tem como móvel a estimulação da permanência dos segurados na atividade formal, retardando sua aposentadoria para que não tenham decréscimo em seu benefício.

2. Pela fórmula se verifica que eventuais mudanças no perfil demográfico da população são consideradas em sua composição. Assim, quanto maior a expectativa de vida, menor será o fator previdenciário e, conseqüentemente, menor a RMI.

3. Assim, a aplicação da tábua de mortalidade de 2002 ao invés da tábua de 2003 ou a aplicação da tábua de 2003 com dados do censo anterior, é incabível porquanto, é previsível e legal a diminuição no benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida"

(TRF 4ª Região; AC 200572150009323/SC; Turma Suplementar; Relator Des. Fed. Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle; DJ de 09.09.2008)

Ademais, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º da Lei nº 9.213/91, *in verbis*:

"Art. 1º Para efeito do disposto no § 7º do art. 29 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei no 9.876, de 26 de novembro de 1999, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira, construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Art. 2º Compete ao IBGE publicar, anualmente, até o dia primeiro de dezembro, no Diário Oficial da União, a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior.

Parágrafo único. Até quinze dias após a publicação deste Decreto, o IBGE deverá publicar a tábua completa de mortalidade referente ao ano de 1998."

Cumpra esclarecer que, tendo a lei estabelecido ser de responsabilidade do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a elaboração das tábuas de mortalidade a ser utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

- Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L.

9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF)

- Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004.

- Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. *Apelação desprovida"*

(TRF 3ª Região; AC 1359624/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Castro Guerra; DJF3 de 03.12.2008, pág. 2345)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, já que incabível a revisão pretendida, uma vez que o cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor obedeceu aos critérios da lei vigente à época de sua concessão, em 28/09/2006.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001329-20.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.001329-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ROBERTO PEREIRA
ADVOGADO : SP303899A CLAITON LUIS BORK
SUCEDIDO : YOLANDA CANO OSUNA falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013292020084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício de auxílio-doença (NB: 31/504.011.790-2) mediante a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, nos termos do artigo 29, inciso II, além do pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária pelos índices que indica, juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença julgou extinto o processo sem resolução de mérito, conforme o inciso VI do artigo 267, do Código de Processo Civil, por ausência de interesse de agir, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência consoante orientação do Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE nº 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Da sentença de extinção sem julgamento do mérito e da aplicação do parágrafo 3º do artigo 515 do CPC:

Compulsando os presentes autos verifico que o MM. Juiz *a quo* extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do inciso VI do artigo 267, do Código de Processo Civil.

Todavia, o §3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem resolução de mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, o que "veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça." (AC n.º 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

Nesse sentido, passo à análise da preliminar, seguida da análise da questão de fundo propriamente dita:

Da falta de interesse de agir:

Afasto a preliminar de falta de interesse de agir, acolhida pelo Juízo monocrático, haja vista a existência de um conflito em que a parte autora tem o interesse e a necessidade de obter uma providência jurisdicional quanto ao objetivo substancial contido em sua pretensão, motivo pelo qual rejeito a preliminar de carência de ação.

Da sistemática de cálculo instituída pelo artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91:

A edição da Lei nº. 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do inciso II do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, *in verbis*:

"Artigo 29.

O salário-de-benefício consiste:

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo ."

Não obstante, a edição da referida Lei nº. 9.876/99 instituiu também, através de seu texto, uma regra de transição, conforme se verifica em seu artigo 3º:

Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

Assim sendo, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 9.876/99 (29/11/1999), o cálculo dos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente (art. 18, I, alíneas a, d, e e h, Lei nº. 8.213/91), para os segurados já filiados antes de sua vigência, deverá ser realizado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994.

Todavia, em flagrante afronta à Lei, o Decreto nº. 3.265, de 29/11/1999, promoveu alterações no Regulamento da Previdência Social (Decreto nº. 3.048/99), dentre as quais, a modificação do § 2º do artigo 32, e a inclusão do § 3º no artigo 188-A, criando regras excepcionais para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez:

Art. 32. O salário-de-benefício consiste:

(...)

§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.

Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art. 32.

(...)

§ 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.

Tais disposições foram revogadas pelo Decreto nº. 5.399, de 24/03/2005, entretanto, seus termos foram reeditados pelo Decreto nº. 5.545, de 22/09/2005, que procedeu nova alteração ao Decreto n.º 3048/99, com a inserção do § 20 do artigo 32, e introdução do § 4º do artigo 188-A:

Art. 32.

(...)

§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.

Art. 188-A.

(...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência

julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.

Somente com o advento do Decreto n.º 6.939, de 18/08/2009, essas restrições foram, de modo definitivo, afastadas do ordenamento jurídico, revogando-se o § 20 do art. 32, e, ainda, dando-se nova redação ao § 4º do art. 188-A, do Decreto n.º 3048/99, com os mesmos termos do Art. 29, II, da Lei n.º 8.213/91:

"Art. 188-A.

(...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."

Observa-se, pois, que são ilegais as restrições impostas pelos Decretos n.º 3.265/99 e n.º 5.545/05, uma vez que os mesmos alteraram a forma de cálculo dos benefícios, em desacordo às diretrizes introduzidas pela Lei n.º 9.876/99.

Por fim, destaca-se que a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Nota Técnica n.º 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo deve repercutir também para os benefícios com data de início anterior à publicação do Decreto n.º 6.939/2009, em razão da ilegalidade da redação anterior, conforme parecer CONJUR/MPS n.º 248/2009.

Sendo assim, podem ser objeto de revisão os benefícios por incapacidade e as pensões deles derivadas, com data de início a partir de 29.11.1999 (Lei n.º 9876/99), para que sejam considerados somente os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição no cálculo do benefício.

Nesse sentido, esta Egrégia Turma, igualmente passou a se orientar, conforme se verifica nas seguintes decisões: "DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A LEI 9.876/99. ART. 29, INC. II, DA LEI 8.213/91. CABIMENTO. ART. 29, § 5º, DA LEI DE BENEFÍCIOS. INAPLICABILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. São ilegais as restrições impostas pelos Decretos 3.265/99 e 5.545/05, por modificarem a forma de cálculo na concessão dos benefícios decorrentes de incapacidade, divergindo das diretrizes introduzidas pela Lei 9.876/99. Destarte, os benefícios de auxílio-doença que foram concedidos ao autor, a partir da vigência daquela norma, devem ser revistos, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição apurados em todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994 até o início do respectivo benefício, observada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.

2. Inaplicável o disposto no Art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, vez não houve períodos de contribuição no interregno entre a data de cessação de um auxílio-doença e a data de concessão do posterior benefício por incapacidade. Raciocínio análogo ao adotado pela jurisprudência do C. STJ e desta E. 10ª Turma, na hipótese de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, quando ausente período contributivo entre os benefícios.

3. Consectários de acordo com o entendimento firmado pela 10ª Turma. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, com base de cálculo correspondente às prestações que seriam devidas até a data da sentença, a teor da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC, conforme precedente deste colegiado.

4. Recurso parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1689217/SP, Rel. Des. Baptista Pereira, e-DJF3 27/06/2012)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, não houve requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por invalidez, e sim tão-somente de auxílio-doença, razão pelo qual o termo inicial daquela benesse foi estabelecido na data da citação.

III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.1999, o mês de julho de 1994.

(...).

VII - Agravo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Agravo do autor improvido (CPC, art. 557, §1º).

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1471740/SP, Rel. Des. Sergio Nascimento, e-DJF3 13/10/2011)

Nesse contexto, tendo em vista que a parte autora filiou-se à Previdência Social antes do advento da Lei n.º 9.876/99, a renda mensal inicial do auxílio-doença (NB: 31/504.011.790-2) deve ser calculada nos termos do artigo 3º do referido diploma legal e do inciso II do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição do período contributivo

compreendido entre a competência de julho de 1994 e a data do início do benefício, com reflexos nos benefícios derivados.

Cumpra esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

No que tange à prescrição quinquenal das prestações vencidas, observa-se que a expedição da Nota Técnica n.º 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT pela Procuradoria Federal implica o reconhecimento do direito de revisão do benefício da parte autora pelo INSS, e, conseqüentemente, a interrupção da prescrição, nos termos do artigo 202 do Código Civil.

Sendo assim, consideram-se prescritas as parcelas que antecedem o quinquênio anterior à citada Nota Técnica expedida pelo INSS.

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557.

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reformar a r. sentença, afastando a hipótese de ausência de interesse de agir e, **com fulcro no § 3º do artigo 515 do CPC, julgo procedente o pedido**, para determinar a revisão da RMI do benefício de auxílio-doença (NB: 31/504.011.790-2), nos termos do inciso II do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição do período contributivo compreendido entre a competência de julho de 1994 e a data do início do benefício, com reflexos nos benefícios derivados, além do pagamento das diferenças apuradas, observando-se a prescrição quinquenal, acrescidas dos consectários legais, nos termos desta decisão.

Eventuais valores pagos a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001558-82.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001558-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LUIZ SERGIO CAPRIOTTI
ADVOGADO : SP290998 ALINE PEREIRA DIOGO DA SILVA KAWAGUCHI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015588220084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a não limitação do

salário-de-benefício e da renda mensal inicial aos tetos legais e o reajuste do benefício pelos índices que melhor reflitam a perda inflacionária do período, o pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária pelos índices que indica, juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais. A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência em razão da mesma litigar sob os auspícios da Justiça gratuita. Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Do valor-teto do salário-de-benefício e teto contributivo na vigência da Lei nº 8.213/91:

No tocante à legalidade do § 2º do artigo 29 e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 que, ao fixarem a forma de cálculo do valor inicial do benefício estabeleceram que o salário-de-benefício deve observar o limite máximo do salário-de-contribuição, o C. Supremo Tribunal Federal, em decisão monocrática (RE 280382, Rel. Min. Néri da Silveira, DJU 03/04/2002, p. 00114), declarou a constitucionalidade de tais dispositivos, sob o fundamento de que o limite máximo do salário-de-benefício não contraria a Constituição, pois o texto expresso do originário artigo 202, dispôs apenas sobre os trinta e seis salários de contribuição que formam o período básico de cálculo e a atualização de todos, detendo-se, portanto, às finalidades colimadas.

Deste modo, reconhecida a constitucionalidade do teto do salário-de-benefício instituído pelo § 2º do artigo 29 e artigo 33 da Lei nº 8.213, pelo Pretório Excelso, não merece acolhida qualquer demanda dos segurados quanto à incidência ou não, de limites máximos de valor ao efetuar o cálculo da renda mensal inicial do benefício.

Dos benefícios sob a égide da Lei nº 8.213/91 e legislações subsequentes:

A partir da edição da Lei nº 8.213 de 24/07/1991, os benefícios de prestação continuada, nos termos do artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, passaram a ser reajustados pelo INPC que, por força do §2º do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, a partir de janeiro de 1993, foi substituído pelo IRSM, sendo este, por sua vez, alterado pela Lei nº 8.700/93. Esta lei veio a determinar que os benefícios fossem reajustados no mês de setembro de 1993 pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, e nos meses de janeiro, maio e setembro de 1994, pela aplicação do Fator de Atualização Salarial - FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas, destacando-se que, a partir de março de 1994, o artigo 20 da Lei nº 8.880/94, instituiu a Unidade Real de Valor - URV, determinando que os benefícios mantidos pela Previdência Social deveriam ser convertidos em URV, em 01/03/1994.

Nessa ocasião, os segurados passaram a indagar as antecipações de 10% que lhe foram concedidas e, a existência, ou não, de perdas quando da conversão dos benefícios em número de URV's.

Ocorre que, quanto ao tema, o Pretório Excelso, em decisão plenária, assim como o C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizaram entendimento, ao qual me curvo:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93.

CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA 'NOMINAL' CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.

1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária.

2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.

- Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, RE 313382/SC, Relator Min. Maurício Corrêa, DJU: 08/11/2002, Tribunal Pleno).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no

mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ/ 5ª Turma, RESP 498457, Relatora Min. Laurita Vaz, DJU: 28/04/2003, pág. 264).

Posteriormente, o §3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94 determinou o critério de reajuste dos benefícios a partir de 01/07/1994, que veio à luz com o IPC-r, a ser computado em maio de 1995.

Nesse momento, merece destaque o reajuste de 8,04%, relativo ao aumento do salário mínimo de R\$ 64,79 (sessenta e quatro reais e setenta e nove centavos) para R\$ 70,00 (setenta reais), em consonância com o §6º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94, em setembro de 1994, cuja aplicação foi restrita, tão somente, aos benefícios vinculados ao salário mínimo. Outro não é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos: *"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA. AFERIÇÃO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTES DE SETEMBRO 94 E MAIO 96.*

(...omissis...)

O art. 20, inc. I da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.

O aumento do salário mínimo de setembro 94 (8,04%) não aproveita os benefícios de valores acima do salário mínimo.

(...omissis...)

Recurso conhecido em parte e, nessa, desprovido."

(STJ/ RESP 328621, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU: 08/04/2002, pág. 266)

Na sequência, os benefícios passaram a ser corrigidos pela variação acumulada do IGP-DI, a partir de 1º de maio de 1996, de acordo com o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415, de 29/04/96, reeditada pela Medida Provisória nº 1.463, de 29/05/96, convalidada pelas Medidas Provisórias nºs 1.731-33, de 14/12/98, 1.869-40, de 29/06/99 e 1.945-46, de 09/12/99 e suas reedições.

Destarte, na ocasião, restou prejudicada a correção dos benefícios pela variação integral do INPC, no período compreendido entre maio/95 e abril/96, no percentual de 18,9%, reajuste este que não se verificou, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, que determinou a correção pelo IGP-DI, novo critério de política salarial.

Com efeito, não há que se falar em direito adquirido, pois a Medida Provisória nº 1.053, de 30/06/1995 e suas reedições, prevendo a sistemática anterior, foi revogada pela Medida Provisória nº 1.415/96, que alterou a sistemática de correção, antes mesmo que o INPC se tornasse um direito adquirido.

Além disso, a MP nº 1.415, de 29/04/1996, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou que os benefícios previdenciários fossem pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV, sendo que o respectivo mecanismo continua em vigor, de acordo com a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/1999.

Cabe destacar, ainda, que a MP nº 1.415/96 culminou na Lei nº 9.711 de 20/11/1998 que, por sua vez, determinou o reajuste dos benefícios previdenciários pelo IGP-DI/FGV, em maio de 1996, alterando a partir de junho de 1997 o critério de reajuste, com a aplicação do índice de 7,76%, no respectivo mês, e 4,81%, em junho de 1998.

Na sequência, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), por força da Lei nº 9.971/2000; em junho de 2.000 (5,81%), nos termos da MP nº 2.187-13/01; em junho de 2.001 (7,76%), em razão do Decreto nº 3.826/2001; em junho de 2.002 (9,20%), em razão do Decreto nº 4.249/02; em junho de 2.003 (19,71%), em razão do Decreto nº 4.709/03; em junho de 2004 (4,53%), em razão do Decreto nº 5.061/04; em maio de 2005 (6,355%), em razão do Decreto nº 5.443/05; e em agosto de 2006 (5,010%), em razão do Decreto nº 5.872/06.

Destaque-se, outrossim, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar em sessão plenária o RE 376.846/SC, reafirmou a constitucionalidade dos artigos 12 e 13 da Lei nº 9.711, de 20/11/1998, dos §§ 2º e 3º do artigo 4º da Lei nº 9.971, de 18.05.2000 e artigo 1º da Medida Provisória nº 2.187-13, de 24.08.2001, afastando a aplicação do IGP-DI nos reajustes dos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, devendo prevalecer os índices acima citados, decorrentes dos preceitos legais supra mencionados, restando infrutíferas as ações dos segurados, visando a aplicação do IGP-DI nos reajustes anuais referentes aos anos de 1997 a 2003, com exceção de 1998 (em que o reajuste do INSS foi maior que a variação do IGP-DI).

Com a entrada em vigor do artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, inserido pela Lei nº 11.430/06, de 27/12/2006, a variação INPC passou a ser o índice utilizado no reajuste dos benefícios a partir de 2007.

Portanto, diante dos mecanismos acima explicitados, inexistem irregularidades a serem sanadas, haja vista o respaldo legal e jurídico dos procedimentos adotados pelo Instituto.

Da preservação e irredutibilidade do valor dos benefícios:

No tocante à irredutibilidade do valor dos benefícios, trata-se de norma expressa no artigo 194, parágrafo único, inciso IV, da Constituição Federal, corroborada pela garantia à preservação do valor real dos mesmos, em consonância com o disposto no artigo 201, § 2º do mesmo diploma constitucional, em sua redação original, atual § 4º, por força da EC nº 20, de 12/12/1998, que prevê:

"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,

conforme critérios definidos em lei".

É certo, que o próprio texto constitucional ao explicitar "conforme critérios definidos em lei", tratou de remeter ao legislador ordinário a função de regulamentar a matéria, que o fez na edição da Lei nº 8.213/91, alterada pelas demais que lhe sucederam.

Com efeito, inexistiu direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

Destarte, aplicável, no presente caso o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007347-62.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007347-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : DIOMAR MARIA MARQUES DA SILVA
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233447 JULIANA DA PAZ STABILE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00073476220084036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, em que a parte autora pleiteia o recálculo da RMI de seu benefício, sem a incidência do fator previdenciário, além do pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária pelos índices que indica, juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência em razão da mesma litigar sob os auspícios da Justiça gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a renúncia do atual benefício e a implantação de novo benefício mais vantajoso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Passo, então, à análise do mérito.

Em suas razões recursais, alega a parte autora que: "*Entretanto, o ato jurídico perfeito e a segurança jurídica não podem ser um impedimento ao livre exercício de um direito, muito pelo contrário, pois essas garantias constitucionais devem preservar o direito dos aposentados, o qual pode e deve ser renunciado em favor de uma situação mais benéfica. Por outro lado, a renúncia à aposentadoria, não implica em renúncia ao próprio tempo de serviço/contribuição que serviu para a concessão do benefício, pois esse já é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, mas implica sim, renúncia ao benefício tendo como intuito, o recebimento de benefício financeiramente melhor, ou seja, trata-se de direito patrimonial, portanto, de caráter disponível.*" (fls. 54/55)

Ademais, argumenta a autora: "*Portanto, como a desaposentação visa interesse exclusivo do aposentado, seja pelo RGPS ou mesmo algum regime próprio de previdência, o Ente Segurador não pode negar a aplicação de tal instituto, pelo simples fato do mesmo não estar previsto expressamente em lei, fazendo jus o Apelante à desaposentação nos moldes pleiteados na vestibular.*" (fl. 59)

Nesse sentido, verifica-se que as razões recursais encontram-se desconexas com o *decisum*, uma vez que a parte autora pleiteia na inicial o recálculo da RMI de seu benefício, sem a incidência do fator previdenciário. Todavia, em sua apelação requer a renúncia do atual benefício e a implantação de novo benefício mais vantajoso. Assim, tendo em vista o disposto no art. 514 do Código de Processo Civil, a apelação não deve ser conhecida, em face da inexistência de correlação lógica entre os fundamentos apresentados e a questão fática do presente processo.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. As razões do recurso especial encontram-se dissociadas dos fundamentos do acórdão recorrido, não merecendo o recurso especial, portanto, ser conhecido. Precedentes.

2. No caso ora examinado, o Tribunal de origem não conheceu do recurso de apelação, em face da preliminar levantada nas contra-razões da apelação. Entretanto, pretende a ora Recorrente discutir o mérito que sequer foi alvo de análise no acórdão.

3. Agravo regimental desprovido".

(STJ, AGA 704653, Processo nº 200501451726/RS, 5ª Turma, Rel. Laurita Vaz, decisão em 07/03/06, STJ000261999, DJ 03/04/06, pág. 00396, g.n.).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FERROVIÁRIOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS - RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA - APELAÇÃO DE QUE NÃO SE CONHECE.

1. A jurisprudência é no sentido de não se conhecer de apelação que verse matéria dissociada da decidida na sentença recorrida.

2. A apelação dos autores cuida de matérias diversas da abordada pela r. sentença, veiculando irresignação com fundamentos que não chegaram a ser analisados, sequer contraditados, vez que não constituem objeto da demanda em sua fase inicial, malferindo o princípio do "tantum devolutum quantum apelatum".

3. Apelação de que não se conhece."

(TRF - 1ª Região, AC nº 200538000058737/MG, 2ª Turma, Rel. Neuza Maria Alves da Silva, decisão em 13/08/08, TRF 100282119, DJ 03/10/08, pág. 97, g.n.).

Isto posto, nos termos do disposto no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da apelação da parte autora**, por estarem as razões recursais dissociadas do *decisum*, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013533-34.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.013533-3/MS

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	: CHRISTIANE MELO DOS SANTOS DA SILVA
ADVOGADO	: MS009714 AMANDA VILELA PEREIRA e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00135333420094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de pensão por morte movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício com a apuração correta do salário-de-contribuição e a suspensão dos descontos efetuados pela autarquia em detrimento de revisão administrativa, além do pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, condenando o INSS a recalcular a renda mensal inicial da parte autora, a contar de 04/09/2000, nos termos do disposto no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, utilizando o valor obtido pela perícia contábil (NCz\$ 11.327,52), condenando a autarquia federal, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, observando-se a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária mais juros de mora, a partir da citação, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal,

bem como custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com as limitações previstas na Súmula nº 111 do STJ.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia o pagamento das diferenças referente aos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento administrativo de revisão.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Da remessa oficial:

Preliminarmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

Da apuração dos salários-de-contribuição e da retificação da renda mensal inicial:

Inicialmente, verifica-se que a parte autora teve concedido o seu benefício de pensão por morte (NB: 21/082.554.691-5) desde a data do falecimento de seu cônjuge em 09-02-1990 (fls. 23 e 30), no valor de 1 (um) salário mínimo.

Todavia, em 01-11-2000, a autora ingressou com requerimento administrativo de revisão (fls. 32, 203), o que resultou na majoração de sua renda mensal da referida data até junho de 2005, quando então seu benefício voltou a ser pago no valor de 1 (um) salário mínimo, em consequência de uma nova revisão que apurou práticas irregulares dos funcionários da autarquia.

Inconformada, a autora ajuizou ação mandamental nº 0006145-22.2005.403.6000, perante a 2ª Vara Federal de Campo Grande/MS, em 08-08-2005, em que foi denegada a segurança ante a ausência de demonstração da ilegalidade do ato administrativo.

Assim sendo, a parte autora ajuizou a presente ação com o intuito de recalculer o seu benefício, tendo em vista que os salários-de-contribuição do ex-segurado sempre ultrapassaram o valor de 1 (um) salário mínimo.

Com efeito, observa-se que o benefício da autora foi concedido no período denominado "buraco negro" e, portanto, está sujeito à revisão prevista no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, que determina que o cálculo da RMI deverá ser realizado mediante média aritmética simples dos últimos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição devidamente atualizados.

Nesse sentido, nota-se que o ex-segurado possuía salários-de-contribuição referentes apenas às competências de dezembro de 1988 a fevereiro de 1990, sendo que somente estes foram incluídos no período básico de cálculo do benefício.

Porém, após análise da CTPS constante nas fls. 14/18, verifica-se que a empregadora, em evidente erro, subscreveu o salário-de-contribuição de janeiro de 1989 em valor significativamente inferior àquele que deveria ter anotado.

Isso ocorreu porque em fevereiro de 1989 houve uma mudança na moeda oficial, que passou de Cruzado (Cz\$) para Cruzado Novo (NCz\$). No entanto, a empregadora, no mês anterior à referida substituição de moeda, ou seja, em janeiro de 1989, converteu precocemente o salário-de-contribuição de janeiro de 1989, que passou de Cz\$ 176.500,00 para Cz\$ 176,50.

Assim, a autarquia acabou utilizando um salário-de-contribuição em valor muito inferior ao efetivamente devido, resultando em expressiva redução da RMI.

Posteriormente, a própria autarquia atentou para o referido erro, conforme restou demonstrado no processo administrativo colacionado aos autos (fl. 171).

Por fim, em parecer contábil emitido pela Seção de Cálculos Judiciais nas fls. 697/700, apurou-se uma nova RMI com o valor correto do salário-de-contribuição de janeiro de 1989, sendo que ambas as partes concordaram com os cálculos.

Nesse sentido, deve ser recalculada a RMI observando-se o valor correto do salário-de-contribuição de janeiro de 1989 (Cz\$ 176.500,00), nos termos da perícia contábil realizada pela Seção de Cálculos Judiciais, com o pagamento das diferenças apuradas desde 04-09-1995, data referente aos 5 (cinco) anos anteriores ao ingresso do pedido de revisão administrativa (04-09-2000, fl. 32), devendo ser compensadas das parcelas em atraso, as eventualmente já pagas administrativamente.

Cumprе esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:
"Art. 557.

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR) e, com relação aos juros de mora, deverão ser aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF), **e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para esclarecer que, em virtude da revisão do benefício pleiteada administrativamente (fl. 32), são devidas diferenças a partir de 04-09-1995.

Mantenho, quanto ao mais, a douda decisão recorrida.

Eventuais valores pagos a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014446-16.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.014446-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : FRANCISCO CAMPOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MS011739 LUCIO FLAVIO DE ARAUJO FERREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTON DE OLIVEIRA GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00144461620094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por *Francisco Campos de Oliveira* em face do INSS, objetivando a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

Informações da autoridade coatora às fls. 61/72.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 92/95.

A r. sentença de fls. 97/102 denegou a ordem e julgou improcedente o pedido.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que cumpriu a regra de transição prevista no art. 9º da EC 20/98 e que faz jus ao benefício requerido. Pugna pelo provimento do recurso.

Com as contrarrazões, os autos foram enviados a este Tribunal.

O Ilustre Representante do Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento da apelação.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O tempo de serviço do autor é incontroverso (fls. 19, 23/50, 53/54, 73/87 e 83) e suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 168 meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (22/09/2009), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Conforme o documento de fls. 80/81, o somatório do tempo de serviço do autor, na data da publicação da EC 20/98, é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 24 (vinte e quatro) anos, 5 (cinco) meses e 11 (onze) dias, de maneira que é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da referida Emenda Constitucional, pois a parte autora não possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da sua publicação, em 16/12/1998.

Nos termos da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, exige-se, no caso em análise, um acréscimo de tempo de serviço, além dos 30 (trinta) anos, de mais 2 (dois) anos, 2 (dois) meses e 18 (dezoito) dias, além da idade de 53 (cinquenta e três) anos.

De outra parte, incluindo-se o tempo de serviço posterior a 15/12/1998, verifica-se que a parte autora cumpriu o acréscimo previsto pela Emenda Constitucional nº 20/98 totalizando, na data do requerimento administrativo (22/09/2009), 32 (trinta e dois) anos, 7 (sete) meses e 7 (sete) dias.

Desta forma, o autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com renda mensal inicial de 70% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, uma vez que cumpriu a regra de transição prevista no art. 9º da referida Emenda Constitucional (idade de 53 anos e o tempo de serviço exigido), devendo ser observado, ainda, as regras do § 5º do art. 28 da Lei 8.212/91 e § 2º do art. 29 da Lei 8.213/91.

A controvérsia referente à impossibilidade de aplicação da regra de transição prevista no art. 9º da EC 20/98, pelo fato de o Impetrante ter permanecido em regime próprio de previdência de 01/08/1987 a 28/12/2000, deve ser afastada, eis que a Constituição Federal não fez interpretação restritiva em relação a servidor que migra de regime próprio para o RGPS, observando-se, ainda, que é assegurada a contagem recíproca, conforme § 9º do artigo 201 da Constituição Federal e artigos 94 a 99 da Lei 8.213 /91, com previsão apenas de compensação financeira entre os diferentes sistemas.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98, devendo ser observados ainda o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Nesses termos, de rigor a reforma da sentença, para julgar o pedido procedente e conceder em a segurança postulada, determinando-se à D. Autoridade Impetrada que implante em favor do impetrante a aposentadoria objeto do processo administrativo nº 42/148.450.102-8, com o pagamento das parcelas vencidas desde a data da presente impetração. Sem condenação em honorários advocatícios, incabíveis na via eleita.

Quanto ao pagamento dos valores retroativos ao ingresso na via administrativa, observo que a via mandamental não é sucedâneo de ação de cobrança, não produzindo efeitos em relação a período pretérito, nos termos da Súmula 269 do STF.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (22/09/2009), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (*AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR*).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** e julgo procedente o pedido para conceder ao impetrante benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição NB 148.450.102-8, com renda mensal inicial de 70% do salário-de-benefício, com termo inicial na data do requerimento administrativo, correção monetária e juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005729-97.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.005729-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/08/2014 860/1921

ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIS ANTONIO RIBEIRO
ADVOGADO : SP088236B ANTONIO APARECIDO BRUSTELLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00057299720094036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 07/11/1990 a 05/05/1997 e 06/05/1997 a 01/10/2007 e a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor total das prestações vencidas até a data da sentença. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício e à verba honorária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento

firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 07/11/1990 a 05/05/1997 e 19/11/2003 a 01/10/2007. É o que comprovam os formulários com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos e os laudos técnicos (fls. 55/59, 67/68 e 197/207), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos descritos.

No tocante ao período compreendido entre 06/05/1997 e 18/11/2003, não é possível o reconhecimento da atividade exercida como especial, uma vez que os níveis de ruído apurados são inferiores a 90 (noventa) decibéis.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos de 02/05/1977 a 30/06/1987 e 01/07/1987 a 01/11/1990 (fl. 70).

Entretanto, na data do requerimento administrativo (13/02/2008), a parte autora alcançou 23 (vinte e três) anos, 10 (dez) meses e 13 (treze) dias de tempo de serviço especial, sendo, portanto, indevida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento da atividade especial aos períodos de 07/11/1990 a 05/05/1997 e 19/11/2003 a 01/10/2007, bem assim julgar improcedente o pedido de concessão da aposentadoria especial, revogando-se a tutela antecipada, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : NILTON VAZ PINTO
ADVOGADO : SP193956 CELSO RIBEIRO DIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00078612720094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Requer, ainda, caso não seja esse o entendimento desta Corte, a anulação da r. sentença "*para que seja REALIZADA NOVA PERÍCIA MÉDICA na apelante, agora com outro profissional*" (fls. 106).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

Primeiramente, não há de se falar anulação da r. sentença, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 42/44 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de dor lombar baixa - CID: M 54.5, não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o perito judicial que "*Após o exame clínico do Periciando, conclui a perícia que o (a) mesmo (a) apresenta dor lombar baixa, sem comprometimento de raízes nervosas, não lhe atribuindo incapacidade para as atividades que desenvolvia*" (fl. 43).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.

1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.

2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.

4. Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.

I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "...As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."

II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."

(TRF 3ª Região, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007500-92.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.007500-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCIA HELENA LIMA ANDREATTA
ADVOGADO : SP268594 CLEUSA MARTHA ROCHA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00075009220094036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, V, em relação ao pedido de declaração da decadência do direito do INSS de revisar a RMI do benefício da autora e julgou procedente, em parte, pleito formulado em ação previdenciária, para condenar o réu a recalcular a renda mensal da pensão por morte, na forma do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, mediante a inclusão dos trinta e seis salários-de-contribuição do instituidor, em período não superior a quarenta e oito meses de seu óbito. As diferenças em atraso, observada a prescrição daquelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu o requerimento administrativo de revisão, mantendo-se, por obediência à coisa julgada, a incidência da revisão de que trata o artigo 26 da Lei nº 8.870/94, deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora contados da citação, na forma do Provimento nº 64/2005 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região. A Autarquia foi condenada, também, ao pagamento de indenização por danos morais, no montante de R\$ 3.000,00, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, igualmente pelos índices estabelecidos pelo Provimento nº 64/2005 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, a partir da data da sentença. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das diferenças devidas até a data da sentença, somado à indenização por danos morais, corrigidos monetariamente. Custas na forma da lei. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o recálculo do benefício da autora, no prazo de 15 dias.

Em suas razões recursais, insurge-se a Autarquia, inicialmente, em face da tutela antecipada deferida no bojo da sentença. Alega, outrossim, ter ocorrido a decadência do direito da demandante de pleitear a revisão do benefício de que é titular. Defende a ilegalidade da aplicação do artigo 26 da Lei nº 8.870/94 ao caso em tela, visto que o benefício da autora foi concedido em 01.04.1991. Assevera que não se vislumbra nenhum suposto dano moral a gerar direito à indenização, visto que apenas corrigiu um erro que gerou pagamento a maior à requerente. Subsidiariamente, requer sejam os juros de mora calculados na forma da Lei nº 11.960/2009, bem como seja a verba honorária reduzida para 5% das diferenças vencidas até a data da sentença.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Da tutela antecipada.

Cumprido assinalar, primeiramente, que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Da revisão prevista no artigo 144 da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao pedido de revisão do benefício, mediante aplicação do disposto no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, assiste razão ao INSS ao afirmar ter ocorrido a decadência do direito da autora.

Com efeito, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria: ***Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.***

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-

previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe pensão por morte concedida em 01.04.1991 e que formulou pedido de revisão na seara administrativa tão-somente em 29.09.2008 (fl. 23), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Da revisão prevista no artigo 26 da Lei nº 8.870/94.

Compulsando os autos, verifico que a Autarquia efetuou administrativamente a revisão da pensão da autora, na forma do artigo 26 da Lei nº 8.870/94. Entretanto, posteriormente, constatou que tal revisão teria ocorrido de forma equivocada, voltando a recalcular o benefício e passando a descontar os valores que entendeu terem sido pagos indevidamente a esse título.

Ocorre que a questão relativa ao direito da Autora à revisão prevista artigo 26 da Lei nº 8.870/94 já foi objeto de decisão nos autos do processo nº 2009.61.08.003403-6 (fl. 220/224), estando albergada pelo manto da coisa julgada.

Entretanto, remanesce pendente de decisão a matéria referente à possibilidade de devolução dos valores descontados do benefício da autora.

Nesse contexto, uma vez que existe decisão transitada em julgado, reconhecendo a decadência do direito do INSS de revisar a pensão da demandante, como consequência lógica, deve devolver os valores que descontou da correspondente renda mensal por força de tal revisão.

Da indenização por danos morais.

No que tange ao pedido de indenização por danos morais, razão também assiste à Autarquia.

Embora a Constituição da República em seu artigo 5º, inciso X, tenha estabelecido regra ampla no que toca à indenização devida em razão de dano extrapatrimonial, alguns requisitos são exigidos para a configuração do dever de indenizar, conforme bem exposto pelo MM. Juiz Alexandre Nery de Oliveira, em seu artigo Dano moral, dano material e acidente de trabalho, publicado no site Jus Navigandi (www.jusnavigandi.com.br - n. 28, edição de 02/1999), no trecho abaixo transcrito:

A obrigação de reparação do dano moral perpetrado decorre da configuração de ato ou omissão injusta ou desmedida do agressor contra o agredido, no concernente à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, de modo a configurar como prejudicadas estas, com o dano medido na proporção da repercussão da violação à integridade moral do agredido.

(...)

Nessa linha de raciocínio, é necessário ao julgador verificar se o dano perpetrado-se efetivamente pela caracterização do injusto, e se a repercussão dada ao fato foi de modo a agravar o ato ou omissão do agressor, prejudicando ainda mais a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem do agredido.

Assim, no caso em tela, para que a autora pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a

existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu.

Dessa forma, tenho que improcede o pedido de condenação da Autarquia ao pagamento de indenização por danos morais, tendo em vista não restar caracterizado abuso de direito por parte do INSS, tampouco má-fé ou ilegalidade flagrante, bem como por não ter sido comprovada ofensa ao patrimônio subjetivo da autora.

Em resumo, tenho que, neste feito, deve ser a Autarquia condenada apenas a devolver à autora os valores que descontou indevidamente de sua pensão, em função da manutenção da revisão prevista no artigo 26 da Lei nº 8.870/94, a qual foi decidida nos autos do processo nº 2009.61.08.003403-6.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **rejeito a preliminar arguida e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para declarar a decadência do direito da autora de pleitear a revisão do benefício de que é titular, na forma do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, para afastar a condenação em indenização por danos morais e para que os juros de mora incidentes sobre os valores a serem devolvidos, relativos aos descontos indevidamente efetuados em sua pensão, em função da manutenção da revisão prevista no artigo 26 da Lei nº 8.870/94, sejam calculados na forma acima explicitada. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009144-52.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.009144-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : PEDRO BATISTA DE ALMEIDA e outro
: GENI DA SILVA ALMEIDA
ADVOGADO : SP077868 PRISCILLA DAMARIS CORREA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00091445220094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, com fundamento no art. 794, I, do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal sentença, alegando, preliminarmente, que há necessidade de nulidade da r. sentença recorrida, pois não lhe foi dado vistas dos autos para apresentar eventual diferenças do crédito depositado antes da extinção do feito. No mérito, sustenta que faz jus às diferenças da aplicação de juros de mora desde a data da conta de liquidação até a inscrição do precatório no orçamento, além daquelas provenientes da correção monetária do crédito pela variação do IPCA-E, considerando o julgamento pelo E. STF da ADI 4357.

Sem contrarrazões de apelação, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

Rejeito a preliminar arguida pela parte exequente, no que concerne à necessidade de nulidade da sentença recorrida em razão de não lhe ter sido oportunizado manifestar-se a respeito da satisfação da execução, uma vez que tal hipótese não se verifica no caso em comento, pois se constata da certidão de fl. 302 que o seu patrono foi cientificado do depósito efetuado em seu nome, conforme publicação no Diário Eletrônico da Justiça em 28.06.2013, o que também ocorreu com os próprios autores, os quais foram intimados pessoalmente em 25.10.2013 (fl. 314), sendo que a sentença de extinção da execução foi proferida somente em 28.02.2014, sem qualquer manifestação dos exequentes a respeito da incorreção do valor depositado.

Do mérito

Assinalo, inicialmente, que não há se falar em diferenças em relação à correção monetária, porquanto os créditos de requisição de pequeno valor, ou de precatórios, são atualizados pelo setor competente desta Corte, considerando os índices legalmente estabelecidos.

Ressalto, ainda, que apesar do reconhecimento da inconstitucionalidade parcial da Emenda Constitucional 62/09 pelo E. STF, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 4357/DF, até o momento o aludido acórdão não foi publicado. Assim, até o pronunciamento definitivo da Suprema Corte a respeito do alcance de sua decisão, permanecem as regras definidas na legislação ora impugnada, como se abstrai do despacho de 22.04.2013, do Ministro Luiz Fux, relator para o acórdão, cujo trecho a seguir transcrevo:

"A decisão do Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade parcial da Emenda Constitucional nº 62/09, assentando a invalidade de regras jurídicas que agravem a situação jurídica do credor do Poder Público além dos limites constitucionalmente aceitáveis. Sem embargo, até que a Suprema Corte se pronuncie sobre o preciso alcance da sua decisão, não se justifica que os Tribunais Locais retrocedam na proteção dos direitos já reconhecidos em juízo. Carece de fundamento, por isso, a paralisação de pagamentos noticiada no requerimento em apreço.

Destarte, determino, ad cautelam, que os Tribunais de Justiça de todos os Estados e do Distrito Federal dêem imediata continuidade aos pagamentos de precatórios, na forma como já vinham realizando até a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em 14.03.2013, segundo a sistemática vigente à época, respeitando-se a vinculação de receitas para fins de quitação da dívida pública, sob pena de seqüestro."

De outro lado, no que concerne aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 5º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)

§ 5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...*não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público*". (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

O mesmo se diga no caso da requisição de pequeno valor, cujo pagamento obedece aos critérios fixados no art. 100, § 3º, da Constituição da República, c/c o art. 17 da Lei n. 10.259/2001, dentro do prazo de 60 dias.

No caso dos autos, verifica-se que o pagamento foi realizado dentro do prazo legalmente estabelecido, não incidindo os juros moratórios.

Insta salientar, outrossim, que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, na forma do entendimento esposado pelo E. STF, como a seguir se verifica:

1. Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência.

Precedentes.

4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição).

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).

Ademais, a questão relativa aos juros já foi resolvida pela decisão exequenda (fl. 188/190), que fixou sua incidência somente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou requisição de pequeno valor.

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar da parte exequente, e, no mérito, nego seguimento à sua apelação.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001551-60.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.001551-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NILZA APARECIDA LOPES INACIO
ADVOGADO : SP176431 FABIO LUIZ DIAS MODESTO e outro

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo (20/03/2009), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos juros de mora e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Tendo a parte autora implementado o requisito idade em 19/03/2009, na vigência do art. 48 da Lei 8.213/91, é aplicável a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei.

Dessa forma, nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A carência é de 168 (cento e sessenta e oito) contribuições para o segurado que implementou a idade legal em 2009 (tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91).

No caso em exame, a parte autora esteve filiada à Previdência Social, como empregada, no período de 11/04/1963 a 12/06/1971, conforme anotação em CTPS (fls. 13/14), bem como recolheu contribuições previdenciárias, na qualidade de facultativa, no período de 01/07/2002 a 28/02/2005, conforme documentos juntados às fls. 15/46 e constantes do extrato do CNIS juntado aos autos (fls. 108/109). Verifica-se, assim, que a parte autora conta com 130 (cento e trinta) contribuições, número inferior às contribuições exigidas.

Observa-se, ainda, que a autora também efetuou recolhimentos como contribuinte individual, referentes aos períodos de 03/2005 a 11/2008. Contudo, a consideração desses períodos para o cumprimento do requisito carência exige uma leitura mais atenta dos dispositivos legais que o disciplina. Vejamos então.

O disposto no artigo 27, inciso II, da Lei n.º 8.213/91 exige que o efetivo pagamento da primeira contribuição seja sem atraso, a fim de que não se burle a legislação e considere para fins de carência contribuições anteriores à efetiva filiação à Previdência Social, uma vez que esta ocorre, para o contribuinte individual, somente com a inscrição formalizada com o pagamento da primeira contribuição (§ 3º do art. 11 e parágrafo único do artigo 20 do Decreto n.º 3.048/99). Enfim, após a regular inscrição, com o pagamento da primeira contribuição sem atraso, eventuais atrasos quanto às contribuições subsequentes poderão sempre ser sanadas, desde que o recolhimento se dê enquanto o interessado não tiver perdido a qualidade de segurado (§ 4º do art. 11 do Decreto n.º 3.048/99), observado que para o contribuinte individual a qualidade de segurado é assegurada até seis meses após a cessação das contribuições (inciso VI do art. 14 da Lei n.º 8.213/91 e inciso VI do art. 13 do Decreto n.º 3.048/99).

No presente caso, a autora recolheu a primeira contribuição sem atraso (em 13/08/2002 - referente a julho/2002), iniciando-se aí a contagem da carência, situação que permaneceu regular com o recolhimento de contribuições até a competência de 09/2003, as competências entre 10/2003 e 02/2005, embora recolhidas com atraso, podem ser consideradas para fins de carência, uma vez que à época a autora ainda mantinha a qualidade de segurada. No tocante à contribuição da competência de 03/2005, que deveria ser recolhida até 15/04/2005, somente foi paga em 10/11/2005, quando a autora já havia perdido a qualidade de segurada, fato ocorrido no mês de setembro de 2005. As contribuições das competências subsequentes foram recolhidas com atraso, não podendo ser computadas para fins de carência. Somente se operaria nova filiação à Previdência Social, após a perda da qualidade de segurado verificada em setembro de 2005, se a autora tivesse efetuado posteriormente algum pagamento sem atraso.

Assim, das contribuições realizadas pela autora, somente podem ser consideradas para fins de carência aquelas realizadas até fevereiro de 2005, o que é insuficiente para o cumprimento da carência.

Por conseguinte, não cumprida a carência legal, não faz jus a autora ao benefício de aposentadoria por idade.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO n.º 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, revogando-se a antecipação dos efeitos da tutela concedida, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029618-92.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.029618-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AVIO KALATZIS DE BRITTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MATEUS GOMES CINCOA incapaz
ADVOGADO : MS010563 ALESSANDRO SILVA SANTOS LIBERATO DA ROCHA
REPRESENTANTE : PATRICIA GOMES CINCOA
ADVOGADO : MS010563 ALESSANDRO SILVA SANTOS LIBERATO DA ROCHA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATAYPORA MS
No. ORIG. : 08.00.02950-3 1 Vr BATAYPORA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio-reclusão, a partir do requerimento administrativo. As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês até 29.06.2009, e após na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97. O réu foi condenado, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação até a sentença. Não houve condenação em custas.

O réu, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, alegando que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, uma vez que ausente a qualidade de segurado do recluso. Alega, ainda, a impossibilidade de concessão de tutela antecipada.

Contra-razões de apelação à fl. 198/206.

Às fl. 211/213 o representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso do INSS.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Reclusão, na qualidade de filho menor de Marcos Antonio Pereira, recluso desde 18.11.2007, conforme Atestado de Permanência Carcerária de fl. 12.

A condição de dependente do autor em relação ao detento restou evidenciada através da certidão de nascimento acostada à fl. 11, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já

que ela é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....
§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Quanto à condição de rurícola do recluso, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o recluso efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende do termo de reconhecimento de paternidade e certidão de nascimento (2007 e 2003; fl. 09 e 11), nas quais foi qualificado como diarista.

Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. GUIA DE RECOLHIMENTO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. QUALIFICAÇÃO DE AGRICULTORA. FÉ PÚBLICA. COMPROVAMENTE DE PAGAMENTO DE ITR EM NOME DO EMPREGADOR DA AUTORA. DECLARAÇÕES DO EMPREGADOR E DO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.

1 - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como a certidão de casamento e assentos de óbito, ou mesmo declarações de sindicatos de trabalhadores rurais ou de ex-patrões, corroboradas por provas testemunhais.

2

3.....

4. Recurso Especial não conhecido.

(STJ; Resp 550088/CE - 2003/0100078-0; 5ª Turma; Relator Ministra Laurita Vaz; v.u. j. 28.10.2003; DJ 24.11.2003; DJU 04/08/2003, pág. 381)

De outra parte, a testemunha ouvida em Juízo (fl. 107/108) foi unânime em afirmar que o detento sempre trabalhou na lavoura, como diarista, para diversos turmeiros, tendo exercido atividade rural até a época da prisão.

Dessa forma, não há como afastar a qualidade de rurícola do recluso e de segurado obrigatório da Previdência Social, na condição de empregado, nos termos do disposto no artigo 11, inciso I, a, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à renda auferida pelo recluso, constata-se dos autos que ele trabalhava como diarista e não recebia valor superior a um salário mínimo, que à época da prisão era de R\$ 380,00, portanto, estava aquém do valor fixado na Portaria MPS n. 142, de 11.04.2007, equivalente a R\$ 676,27, que atualizou o montante firmado pelo art. 116 do Decreto n. 3.048/99, destinado a aferir a condição econômica do recluso.

Verifica-se, pois, que o benefício de auxílio reclusão é devido à parte autora, observado o teto de R\$ 676,27.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (28.08.2008; fl. 15).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da

legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Cumprido assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 "caput" do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012352-61.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.012352-7/MS

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA	: LUIZ ALVES PANIAGO
ADVOGADO	: MS011739 LUCIO FLAVIO DE ARAUJO FERREIRA e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00123526120104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

A presente ação foi ajuizada em 11.09.2008 no Juizado Especial Federal de Mato Grosso do Sul (fls. 40) e redistribuída à 2ª Vara Federal de Campo Grande/MS em 01.12.2010 (fls. 95).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio doença a

partir da data do requerimento administrativo em 08/03/2008 e converter em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial em 31/03/2009, pagando as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 15% das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

De acordo com os dados constantes do extrato do CNIS (fls. 152), o último contrato de trabalho do autor cessou em 01/08/1988, voltando a verter contribuições no período de julho de 2006 até maio de 2007, recuperando, assim, a qualidade de segurado, e tendo cumprido novo período de carência nos termos do Parágrafo único, do Art. 24, da Lei nº 8.213/91:

"Art.24.Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências. Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 31/03/2009, atesta ser o autor portador de seqüela de traumatismo da cabeça CID 10 T90 e hipertensão arterial I10, apresentando incapacidade total e permanente para o trabalho (fls. 61/65).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, correta a r. sentença, que reconheceu o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

- 1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
- 2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
- 3. Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado, como o fez o douto Juízo sentenciante, na data do requerimento administrativo (08/03/2008) e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita na data da realização do exame pericial (31/03/2009).

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença desde 08/03/2008, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 31/03/2009, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Honorários advocatícios mantidos, eis que não impugnados.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Luiz Alves Paniago;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) números dos benefícios: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 08/03/2008;
aposentadoria por invalidez - 31/03/2009.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001410-52.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.001410-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : APARECIDO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP243085 RICARDO VASCONCELOS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00014105220104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer como especial o período de 01.08.1970 a 30.03.1978, na função de premissa, e condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, a partir do requerimento administrativo (30.11.2007), com renda mensal inicial no importe de 80% de seu salário-de-benefício. As parcelas vencidas, incluindo os abonos anuais, deverão ser atualizadas de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal e, a partir de 30.06.2009, de acordo com o artigo 1º-F da Lei 9494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009. Tendo em vista a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios foram compensados. Não houve condenação em custas. Foi concedida a antecipação de tutela para a implantação do benefício, no prazo de 15 dias.

À fl.106, foi noticiada a implantação do benefício (NB 42/162.632.253-5), em cumprimento à decisão judicial.

Sem a interposição de recursos pelas partes, subiram os autos a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 26.08.1952, o reconhecimento do exercício de atividades especiais, nos períodos descritos na inicial, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

No que tange a atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 e CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum (40%), no período de **01.08.1970 a 30.03.1978**, laborado como prensista, conforme anotação em CTPS (fl.13) e CNIS de fl.62, categoria profissional prevista no código 2.5.2 do Decreto 83.080/79, independentemente de laudo técnico, por se tratar de período anterior a 10.12.1997.

Somados os períodos urbanos constantes em CTPS e CNIS e o especial ora reconhecido o autor totalizou **34 anos e 07 dias até 30.11.2007**, data do requerimento administrativo, conforme planilha inserida na sentença (fl.100/101), que ora se acolhe.

O artigo 9º da EC nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem; e, 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher; e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Considerando que a parte autora cumpriu o "pedágio" estabelecido, atingiu 53 anos de idade em 26.08.2005, bem como atingiu a carência exigida, faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, nos termos do art. 9º, § 1º, incisos I e II, da EC nº 20/98 e do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (30.11.2007; fl.22), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Observe que não incide a prescrição quinquenal, pois não transcorreu prazo superior a cinco anos entre a data do ajuizamento da ação (fevereiro/2010) e o indeferimento da concessão na esfera administrativa (janeiro/2008; fl.12).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantidos os honorários advocatícios, conforme a r.sentença, posto que adequados à lide.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensados aqueles recebidos em decorrência da tutela antecipada concedida.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005926-15.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005926-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : FRANCISCO DIMAS DE SOUSA
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059261520104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido dada a oportunidade de realização de nova perícia médica. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 114/114v, opinando pela anulação do feito, desde o momento em que o Ministério Público deveria ter sido intimado em primeiro grau.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, observo que a Lei nº 8.742/93, que disciplina a organização da Assistência Social e o benefício

assistencial de prestação continuada, dispõe em seu artigo 31 que: "*cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei.*"

No entanto, embora esta ação verse sobre a concessão do amparo social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.

Nesse sentido, diz o artigo 246 do Código de Processo Civil:

"Art. 246 - É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."

No presente caso, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, pois restou evidente prejuízo a uma parte.

Portanto, cabe a anulação da r. sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, com o prosseguimento regular do processo.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **acolho o parecer do Ministério Público Federal, para anular a r. sentença**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja dado cumprimento ao disposto no artigo 31 da Lei nº 8.742/93, **restando prejudicada a análise da apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005949-58.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005949-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : BENEDITA RIBEIRO DOS REIS SANTOS
ADVOGADO : JOAO ROBERTO DE TOLEDO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059495820104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiário da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença, em virtude de cerceamento de defesa, por não ter sido deferido o pedido de complementação da prova pericial. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, afasto a alegação de cerceamento de defesa ao argumento de necessidade de complementação do laudo pericial juntado aos autos (fls. 83/88), uma vez que o referido laudo é suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial foi produzido por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, e apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão, razão pela qual não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa ao argumento de necessidade de informações complementares.

Superada tal questão prévia, passo ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de atividades laborais (fls. 83/88). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, razão pela qual não merece prosperar a alegação da necessidade de complementação da perícia.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze

contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Neste passo, ante a ausência de comprovação pela parte autora da incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, os benefícios postulados são indevidos, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009639-92.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.009639-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: WANDER PASCHOALINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP307348 RODOLFO MERGUIZO ONHA e outro
No. ORIG.	: 00096399220104036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, sobreveio a. r. sentença de procedência do pedido, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, com a observância dos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, com o pagamento das diferenças devidas corrigidas conforme a Resolução 134/2010-CJF, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros a contar da citação e verba honorária de 15% sobre o valor da condenação incidentes até a data da r. sentença. Isento de custas.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário (art. 475, § 3º do Código de Processo Civil).

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, preliminarmente, pleiteando que seja a sentença submetida ao reexame necessário e argúi a prescrição e, no mérito, pugna pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido. Subsidiariamente, impugna a verba honorária.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991."

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (*REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242*).

No presente caso, a prescrição quinquenal foi expressamente ressalvada na r. sentença apelada.

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria especial em 05/09/1990, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91 (retroativamente pelo art. 144 - período do buraco negro), conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 20.

Com efeito, dispôs a Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998 o seguinte:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Por sua vez, estabelece a Emenda Constitucional nº 41, de 19/12/2003:

Art. 5º - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois e quatrocentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Note-se que referidas Emendas reajustaram os limites máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R\$ 1.081,50 para R\$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R\$ 1.869,34 para R\$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R\$ 1.886,46 para R\$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04

Embora as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, verifica-se que a questão restou superada por decisão do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação do art. 14 da EC nº 20/98, entendimento extensível ao art. 5º da EC nº 41/03, acima não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que não houve aumento ou reajuste, mas sim readequação dos valores ao novo teto.

Nesse sentido, confira:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (*RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011*).

Cumpra assinalar, ainda, que o posicionamento consagrado no âmbito do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a referida matéria, vem sendo trilhado pelos Tribunais Regionais Federais. Confira: (*TRF 3ª R., AC. nº 0003543-64.2010.4.03.6103/SP, Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 02/06/11*) e (*TRF 4ª R., AC. nº 0000811-52.2010.4.05.8400, Relator Desembargador Federal FREDERICO PINTO DE AZEVEDO, j. 24/03/2011, DJE 05/04/2011, p.445*).

No caso, o benefício da parte autora foi concedido e revisto pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91, período do buraco negro, com salário-de-benefício limitado ao teto vigente à época, conforme se verifica do demonstrativo de revisão de benefício de fl. 21.

Verificando-se que o salário-de-benefício passou a equivaler a própria média aritmética encontrada no período básico de cálculo, sobre o qual deve ser calculado a renda mensal inicial e, a partir daí, incidir os reajustes posteriores conforme critérios definidos em lei, deve o salário-de-benefício ser readequado, nos termos dos artigos 14 da EC nº 20/98 e 5º da EC nº 41/2003, conforme recente decisão pacificada no Colendo Supremo Tribunal Federal.

Ressalte-se que quanto à aplicação do fator previdenciário, a matéria não foi objeto de pedido na inicial e nem de julgamento na r. sentença, restando prejudicado a insurgência no apelo.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas até a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010068-59.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.010068-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP110407 ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDIR FURLAN
ADVOGADO : SP228570 DOUGLAS CANDIDO DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00100685920104036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por *Valdir Furlan* contra ato do Gerente Executivo do INSS em Santos/SP, objetivando que seja reconhecido e incluído na contagem geral de seu tempo de serviço o período em que exerceu a atividade de síndico (01/01/1999 a 31/12/2002), com a revogação da suspensão do pagamento do benefício 42/137.659.718-4, desde 01/09/2010. O Impetrante juntou aos autos os documentos de fls. 13/281.

Informações da autoridade coatora às fls. 291/294.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 307.

A r. sentença de fls. 309/313 julgou procedente o pedido para determinar que a autoridade impetrada inclua na contagem do tempo de serviço do impetrante o período de 01/01/1999 a 31/12/2002 e restabeleça o pagamento do benefício, desde a data da suspensão.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, alega o INSS que a parte autora não comprovou o recolhimento das contribuições do período requerido. Pugna pela improcedência do pedido.

Com as contrarrazões, os autos foram enviados a este Tribunal.

O Ilustre Representante do Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não conhecimento da apelação do INSS por intempestividade e pelo parcial provimento do reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Afasto a alegação de intempestividade da apelação interposta pelo INSS, arguida pelo Ministério Público Federal, uma vez que em se tratando de intimação pessoal da Fazenda Pública, o prazo recursal tem início com a juntada aos autos do mandado cumprido, a teor do art. 241, II, do CPC. No caso, a intimação foi realizada por meio de oficial de justiça, em 15/08/2011, todavia, a juntada do mandado de intimação aos autos ocorreu em 19/08/2011, data da interposição do recurso.

Reexame necessário, tido por interposto, nos termos do § 1º, do art. 14 da Lei 12.016/2009.

Passo à análise do mérito.

A questão objeto da apelação e do reexame necessário cinge-se à discussão sobre a possibilidade de se computar o período em que o requerente exerceu encargo como síndico não remunerado de condomínio (01/01/1999 a 31/12/2002), para fins de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

Resta incontroverso nos autos que o impetrante exerceu o encargo de síndico do Condomínio Edifício Akemi, no período requerido, conforme as Atas das Assembléias Gerais Ordinárias de fls. 34/37 e, também, porque reconhecido pelo próprio INSS.

Contudo, dos documentos juntados às fls. 34/37, verifica-se que o impetrante, no período declarado na sentença, exerceu encargo cuja retribuição foi apenas isenção das despesas normais de condomínio.

No período em questão, o impetrante não é considerado segurado obrigatório do Regime de Previdência Social, mas, sim, facultativo, nos termos da Lei de Benefícios, em seu art. 13, que tem a seguinte dição:

Art.13.É segurado facultativo o maior de 14 (quatorze) anos que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, mediante contribuição, desde que não incluído nas disposições do art. 11.

Assim, a situação do impetrante enquadra-se na hipótese prevista no § 1º, do art. 11 do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

Art.11.É segurado facultativo o maior de dezesseis anos de idade que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, mediante contribuição, na forma do art. 199, desde que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social.

§1º Podem filiar-se facultativamente, entre outros:

I-a dona-de-casa;

II-o síndico de condomínio, quando não remunerado;

III-o estudante;

IV-o brasileiro que acompanha cônjuge que presta serviço no exterior;

V-aquele que deixou de ser segurado obrigatório da previdência social;

VI-o membro de conselho tutelar de que trata o art. 132 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, quando não esteja vinculado a qualquer regime de previdência social;

VII-o bolsista e o estagiário que prestam serviços a empresa de acordo com a Lei nº 6.494, de 1977;

VIII-o bolsista que se dedique em tempo integral a pesquisa, curso de especialização, pós-graduação, mestrado ou doutorado, no Brasil ou no exterior, desde que não esteja vinculado a qualquer regime de previdência social;

IX-o presidiário que não exerce atividade remunerada nem esteja vinculado a qualquer regime de previdência social; e

X-o brasileiro residente ou domiciliado no exterior, salvo se filiado a regime previdenciário de país com o qual o Brasil mantenha acordo internacional.

IX-o presidiário que não exerce atividade remunerada nem esteja vinculado a qualquer regime de previdência social; (Redação dada pelo Decreto nº 7.054, de 2009)

X-o brasileiro residente ou domiciliado no exterior, salvo se filiado a regime previdenciário de país com o qual o Brasil mantenha acordo internacional; e (Redação dada pelo Decreto nº 7.054, de 2009)

XI-o segurado recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto, que, nesta condição, preste serviço, dentro ou fora da unidade penal, a uma ou mais empresas, com ou sem intermediação da organização carcerária ou entidade afim, ou que exerce atividade artesanal por conta própria. (Incluído pelo Decreto nº 7.054, de 2009)

Aos contribuintes facultativos cabe o ônus de recolher, por iniciativa própria, sua contribuição, conforme art. 30, II, da Lei 8.212/91:

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

(...)

II - os segurados contribuinte individual e facultativo estão obrigados a recolher sua contribuição por iniciativa própria, até o dia quinze do mês seguinte ao da competência;

Uma vez que o INSS nada registra quanto a contribuições correspondentes ao período em que participou como síndico não remunerado pelo condomínio, evidentemente que o autor não faz jus ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, pois imprescindível se faz a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias referentes ao período, uma vez que o trabalho como segurado facultativo depende da necessária inscrição e do recolhimento de tais contribuições à autarquia previdenciária.

Desta forma, mantida a r. sentença recorrida apenas quanto à comprovação da atividade exercida, pois imprescindível se faz a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias referentes ao período, para que o INSS possa restabelecer o pagamento do benefício 42/137.659.718-4. Sem a efetiva comprovação dos recolhimentos previdenciários, o INSS não poderá computar o período de 01/01/1999 a 31/12/2002 para fins de concessão do benefício requerido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS**, para reformar

parcialmente a sentença recorrida quanto ao restabelecimento do benefício 42/137.659.718-4, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004678-02.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.004678-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : NATANAEL LOPES DE MORAIS
ADVOGADO : SP044694 LUIZ AUGUSTO MACEDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : TIAGO BRIGITE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046780220104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão de benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial (fls. 151/158) concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora, apesar da moléstia que a acomete, não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001630-96.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.001630-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/08/2014 890/1921

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : VALDINAR BARBOSA DE OLIVEIRA
REMETENTE : SP206817 LUCIANO ALEXANDER NAGAI e outro
No. ORIG. : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19^ºSSJ > SP
: 00016309620104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela autarquia em ação ordinária na qual pretende o reconhecimento, a averbação do tempo trabalhado em condições especiais alegando o trabalho em atividades insalubres, e a concessão de aposentadoria.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, para determinar que o réu reconheça como especial apenas os períodos laborados de 01.04.76 a 02.08.76, 17.05.78 a 04.10.78, 15.09.82 a 30.07.83, 24.11.86 a 23.09.87 e 02.08.00 a 29.07.09, procedendo à conversão e conceder o benefício de aposentadoria, bem como condenar o réu ao pagamento dos valores devidos desde a DER, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, a incidir apenas sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Recorre a autarquia requerendo o recebimento do recurso em ambos os efeitos. No mérito sustenta a improcedência do pedido, alegando a extemporaneidade do laudo, e a ausência de prévia fonte de custeio Subsidiariamente pleiteia a fixação dos juros nos termos do Art.1^º-F da Lei 9494/97.Prequestiona a matéria debatida.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos, diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição

por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especial mente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda

Constitucional nº 20/98, em seu Art. 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91, até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL . JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado do sexo masculino, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que dando nova redação ao Art. 70, do Decreto 3.048/99, dispõe que as regras de conversão se aplicam ao trabalho prestado em qualquer período.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos e empresas:

a) 01.04.76 a 02.08.76 e 17.05.78 a 04.10.78, laborado na empregadora "Cetenco Engenharia S/A", onde exerceu as funções de ajudante mecânico e montador em canteiro de obras de construção da Barragem de Taiapuê e de construção do Metrô de São Paulo, conforme formulário de fls.33 e 34, atividades enquadradas por categoria profissional nos itens 2.3.2 e 2.3.3 do Decreto 53.831/64;

b) 15.09.82 a 30.07.83, laborado na empregadora "Norberto Odebrecht S/A", onde exerceu as funções de mecânico montador, serviços realizado em mina de sub solo, em Carajá de Minas, conforme formulário de fls.37 e laudo de fls.38, exposto a ruído de 91 dB(A), agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79;

c) 24.11.86 a 23.09.87, laborado na empregadora "Mendes Júnior Engenharia S/A", onde exerceu as funções de mecânico montador, no setor de oficina eletromecânica, conforme formulário de fls.40 e laudo de fls.41/42, exposto a ruído de 91,5 dB(A), agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79;

d) 02.08.00 a 29.07.09, laborado na empregadora "Serveng-Civilsan S/A-Empresas Associadas de Engenharia", onde exerceu as funções de caldeireiro, no setor de caldeiraria, conforme PPP de fls.45 e 116/117, exposto a ruído de 93,2 dB(A), agente nocivo previsto no item 2.0.1 do Decreto 2.172/97;

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Não se reconhece o período de 21.04.79 a 02.05.80 e 21.05.80 a 30.04.81, laborado na empregadora Techint S/A, vez que não reconhecido em primeira instância, não houve recurso da parte autora.

Assim, são considerados especiais os períodos de 01.04.76 a 02.08.76, 17.05.78 a 04.10.78, 15.09.82 a 30.07.83,

24.11.86 a 23.09.87, 02.08.00 a 29.07.09.

De fato, o tempo de serviço comum e especial, ora reconhecidos, somados aos períodos já reconhecidos, perfazem 21 anos, 06 meses e 29 dias até 15.12.98, data da EC 20/98, 34 anos, 04 meses e 11 dias até a DER em 10.09.09.

Pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, Art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral e proporcional o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoa do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Todavia, é certo que, se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão e, de acordo com o extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, continuou trabalhando, completando, em 29 de abril de 2010, 35 anos de contribuição, suficiente para a concessão da aposentadoria integral.

Também não cabe guarida a legação de ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade como especial, vez que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado é de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, por ter sido comprovado tempo de contribuição, e cumprida a carência estabelecida no Art. 142, da Lei 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral a partir da citação em 04.05.10, nos termos do Art. 219, do CPC.

Reconhecido o direito à contagem do tempo ora reconhecido e, por consequência, o direito a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, passo a dispor sobre os consectários incidentes

sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos juros de mora, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Valdinar Barbosa de Oliveira;
- b) benefício: aposentadoria por tempo de contribuição integral;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- e) data do início do benefício: 04.05.10;
- f) período especial reconhecido: 01.04.76 a 02.08.76, 17.05.78 a 04.10.78, 15.09.82 a 30.07.83, 24.11.86 a 23.09.88 e 02.08.00 a 29.07.09.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005644-23.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.005644-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ORIDES GALATTI
ADVOGADO : SP237957 ANDRÉ AFFONSO DO AMARAL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00056442320104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão de benefício por incapacidade e indenização por danos morais, no valor correspondente a 30 salários mínimos.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar da data do último requerimento administrativo indeferido (20.04.2010, fl. 45); a indenizar o autor por danos morais, em razão da negativa administrativa, no valor de R\$5.000,00, com atualização monetária, e a pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente conforme Res. 134/10 do CJF, acrescidas de juros de mora, ambos com base na Lei nº 9.494/97 e Lei nº 11.960/09, e honorários advocatícios no percentual de 10% sobre as parcelas vencidas até o julgado. Concedida a tutela antecipada.

Apela o autor, pleiteando a reforma parcial da sentença, para que a data de início do benefício seja o dia seguinte à cessação do auxílio doença nº 514.957.777-0: 02.04.2009.

A autarquia apela, pleiteando a reforma parcial da sentença, para que o termo inicial do benefício seja a data da apresentação do laudo pericial, e que seja indeferido o pedido de indenização por danos morais, alegando que não houve demonstração donexo causal entre a cessação e indeferimento do pedido administrativo do auxílio doença e os prejuízos à saúde, alegados pelo autor.

O autor apela adesivamente, requerendo o mesmo provimento do recurso de apelação anteriormente proposto: alteração da data de início do benefício, para que seja o dia seguinte à cessação do auxílio doença nº 514.957.777-0: 02.04.2009.

Com as contrarrazões ao recurso do INSS, subiram os autos.

Decido.

Por primeiro, não conheço do recurso adesivo da parte autora (fls. 138/145), tendo em vista a ocorrência de preclusão consumativa, quando da apresentação do primeiro apelo (fls. 126/129), conforme estabelece o princípio da unirrecorribilidade recursal.

Neste sentido, confira-se o julgado do e. STJ:

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. INTERPOSIÇÃO DE DOIS RECURSOS. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. NÃO CONHECIMENTO. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DO QUE RESTOU DECIDIDO NA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULAS 283 E 284/STF. AGRAVO IMPROVIDO.

1.- Apresentados dois recursos pela mesma parte contra a mesma decisão, não se conhece daquele apresentado em segundo lugar, por força do princípio da unirrecorribilidade e da preclusão consumativa.

2.- Estando as razões do Agravo Interno dissociadas do que restou decidido na Decisão agravada, é inadmissível o recurso por deficiência na sua fundamentação. Incidência, por analogia, das Súmulas 283 e 284 do Supremo Tribunal Federal.

3.- Segundo Agravo Regimental não conhecido e improvido o primeiro.

(AgRg no REsp 1441807/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014)."

Passo à análise do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez é regulado pelo Art. 42, da Lei nº 8.213/91, caput e § 1º, dispondo que o segurado tem direito ao benefício desde que, cumprida a carência estipulada, seja apurada a incapacidade

insusceptível de reabilitação para exercício de atividade habitual que lhe garanta a subsistência.

Como se vê dos dados constantes do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, o autor manteve vínculos empregatícios entre 31.10.1981 a 13.08.2009, embora não ininterruptos, e usufruiu do benefício de auxílio doença entre 27.09.2005 a 01.04.2009.

Conforme afirmado no laudo pericial, o autor encontra-se doente desde 2003, com agravamento do quadro a partir de 2005 (fl. 100).

Portanto, conclui-se que a ausência de recolhimentos à Previdência Social, após agosto/2009, se deu em razão da enfermidade e da incapacidade de que é portador.

Em situações tais, a jurisprudência flexibilizou o rigorismo legal, fixando entendimento no sentido de que não há falar em perda da qualidade de segurado se a ausência de recolhimento das contribuições decorreu da impossibilidade de trabalho de pessoa acometida de doença.

Confirmam-se, a respeito, os julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado. 2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício. 3. Agravo ao qual se nega provimento. (AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010) e PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS COMPROVADOS. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. 2. Comprovados nos autos a incapacidade para a atividade habitual e o nexo causal entre a moléstia sofrida e o labor, é de se conceder o benefício. 3. Recurso não provido. (REsp 409.400/SC, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2002, DJ 29/04/2002 p. 320)"

Assim, restaram cumpridas a carência e a qualidade de segurado do autor, nos termos dos artigos 15, I, 24, parágrafo único, e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame pericial realizado em 29.11.2010, atesta que o autor padece de diabetes mellitus insulino dependente, gota tofácea crônica, hiperlipemia e oftalmopatia diabética, em investigação, com incapacidade laborativa total e permanente (fls. 128/131).

Não soube o experto afirmar com precisão sobre o início da incapacidade, afirmou, no entanto, que o autor encontra-se doente desde 2003, com agravamento do quadro a partir de 2005 (fl. 100), destarte, fixo como início da incapacidade a data da concessão administrativa do auxílio doença: 27.09.2005.

Os atestados e laudos de exames médicos de fls. 46/54, emitidos entre 2007/2010, confirmam as afirmações do experto, quanto ao acometimento do autor pelas patologias, o tratamento médico a que esteve submetido, e a incapacidade laborativa.

Deste modo, possível concluir que à data da cessação do auxílio doença nº 514.957.777-0 (01.04.2009), o autor permanecia doente e incapacitado para o labor.

Embora se vislumbre que o autor permanecia incapacitado desde a cessação administrativa do auxílio doença (01.04.2009), incabível a fixação do termo inicial desde tal data, em razão do lapso de tempo decorrido entre o cancelamento da benesse e o ajuizamento da presente (29.06.2010).

No entanto, considerando que em 20.04.2010 houve pleito administrativo do benefício de auxílio doença, a data

de início do benefício deve ser fixada a partir de então, conforme entendimento jurisprudencial do e. STJ, a seguir colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Havendo indeferimento do benefício em âmbito administrativo, o termo inicial dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez fixar-se-á na data do requerimento.

Precedentes do STJ.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1107008/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 09/02/2010, DJe 15/03/2010) e

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DA POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. PROVIMENTO NEGADO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez é a data de juntada do laudo médico pericial em juízo somente quando não existir concessão de auxílio doença prévio ou não haver requerimento administrativo por parte do segurado. Precedentes.

2. Compulsando os autos, constata-se que ocorreu o pleito administrativo prévio, todavia, o aresto regional vergastado definiu o dies a quo do benefício na data da citação do INSS. Como não houve a insurgência especial do segurado, mantém-se o termo inicial do benefício na data em que ocorreu a citação, mirando-se no princípio da non reformatio in pejus.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 492.630/SP, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, julgado em 23/08/2005, DJ 12/09/2005, p. 381)"

De outra parte, não procede o pleito de indenização por danos morais.

Com efeito, para que se configure a responsabilidade civil do agente devem estar presentes os requisitos do dolo ou culpa na sua conduta, o dano e o nexos causal entre os dois primeiros.

No presente caso, a causa de pedir da indenização por dano moral reside na suposta falha do serviço, por ter sido indevidamente cessado o benefício pela Administração Pública, e indeferido novo pedido de auxílio doença, em que pese o preenchimento dos requisitos legais para a sua concessão.

A cessação do benefício ou indeferimento de concessão na via administrativa, por si só, não tem o condão de fundamentar a condenação do Estado por danos morais, pois inexistente qualquer cometimento de ato abusivo ou ilegal por parte do INSS, mormente porque embasada em perícia conclusiva pela ausência de incapacidade e aptidão para o trabalho.

Desta forma, não comprovado o nexos causal entre os supostos prejuízos sofridos pelo segurado em decorrência da cessação do benefício, incabível o reconhecimento do dano moral.

Neste diapasão já se pronunciou esta Egrégia Corte Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO -DOENÇA . ALTA MÉDICA INDEVIDA. DANOS MORAIS . INOCORRÊNCIA. I - A obrigação de reparação do dano moral decorre da ofensa à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, em razão de conduta antijurídica. II- Não configuração de ato ilícito na conduta do réu, vez que a revisão do benefício de auxílio -doença pode se dar na esfera administrativa, não havendo que se cogitar de ofensa à coisa julgada. III- Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). IV- Apelação do réu e Remessa Oficial tida por interposta providas. Recurso da parte autora prejudicado. (AC nº 1077755 - Processo nº 2003.61.20.002243-1, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, julgado em 29/04/2008, in DJF3 14/05/2008)."

Destarte, deve ser reformada em parte a r. sentença de procedência, condenando-se o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (20.04.2010) - excluindo-se

a condenação em danos morais - e a pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, não conheço do recurso adesivo do autor, nego seguimento ao seu apelo de fls. 126/129, e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para reformar em parte a r. sentença, no que toca à exclusão da condenação em danos morais, e à fixação dos juros e correção monetária, e honorários advocatícios, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005063-13.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005063-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SONIA MARIA ODDO
ADVOGADO : SP248980 GLAUCIA DO CARMO GERALDO e outro
SUCEDIDO : MARIO ODDO falecido
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00050631320104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do requerimento administrativo de 02.10.2007, acrescido do adicional de 25%. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora, na forma da Lei nº 11.960/09, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas consideradas até a data da sentença. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como o adicional de 25%, previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91.

À fl. 178/180, foi concedida a tutela antecipada, determinando-se o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos.

À fl. 319/324, foi comunicado o óbito do autor, ocorrido em 05.07.2013, tendo sido procedida a habilitação de seus herdeiros necessários, homologada à fl. 326.

O réu apela objetivando a reforma parcial da sentença, a fim de que seja excluído da condenação o percentual de 25%, previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91, configurando-se a r. sentença "a quo" em "ultra petita", no que tange à matéria.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 25.05.1948 e falecido em 05.07.2013, pleiteou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 22.03.2013 (fl. 286/293), atesta que o autor era portador de diabetes mellitus e cardiopatia grave, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho. O perito fixou o início da incapacidade em outubro de 2007.

À fl. 143, verifica-se que o falecido autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 04.08.2008, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, restando mantida sua condição de segurado, posto que não houve sua recuperação desde a data da cessação da benesse, consoante conclusão do perito.

Irreparável, portanto, a r. sentença "a quo" que lhe concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez ao autor, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

Entendo, entretanto, que é devido o benefício de auxílio-doença a contar da data de sua cessação indevida, ocorrida em 04.02.2008 (fl. 143), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (05.07.2010 - fl. 185), quando o réu tomou ciência da pretensão do autor e conforme decidido no RESP nº 1.369.165 - SP, D.J. 07.03.2014 - Rel. Min. Benedito Gonçalves, incidindo até a data de seu óbito (05.07.2013 - fl. 323), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às sobre as prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Por último, observo que é descabido, "in casu", o acréscimo de 25% sobre o benefício, nos termos do previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91, posto que não restou constatada a necessidade do autor de assistência permanente de terceiros, quando da realização da perícia.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A do C.P.C., **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio doença a contar da data de sua cessação indevida ocorrida em 04.02.2008, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (05.07.2010), incidindo até a data de seu óbito (05.07.2013), bem como para excluir o adicional de 25% do cálculo da renda mensal inicial e, ainda, fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006750-25.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006750-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : VALDENEI NASCIMENTO SANTOS
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067502520104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela argüindo, em preliminar, cerceamento de defesa, ante a necessidade de realização de nova perícia. No mérito, argumenta restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa argüida pela parte autora, vez que entendo que o laudo médico encontra-se bem elaborado, por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, sendo suficiente ao deslinde da matéria.

Do mérito

O autor, nascido em 14.04.1964, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 15.10.2011 (fl. 166/177) e complementado à fl. 194/195, relata que o autor, embora portador de cervicalgia e lombalgia, não apresenta incapacidade laborativa.

Assim, não ficou caracterizada, no momento da perícia realizada por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, a presença da incapacidade laborativa do autor, a justificar a concessão dos benefícios em comento, o qual não trouxe aos autos elementos que pudessem desconstituir a conclusão pericial.

Nada obsta, entretanto, que a parte autora venha a pleitear o benefício em comento novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **rejeito a preliminar argüida pela parte autora e, no mérito, nego seguimento à sua apelação.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000601-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000601-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : REGINA MAURA LIMA JORDAO
ADVOGADO : SP201428 LORIMAR FREIRIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP103889 LUCILENE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00103-7 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos dos arts. 74 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (08-04-2008).

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos comprovação da dependência econômica da parte autora em relação ao *de cujus*, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), suspendendo sua exigibilidade, por ser beneficiária da gratuidade judicial.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que comprovou a qualidade de segurado do *de cujus* à época do óbito, bem como sua dependência econômica em relação ao mesmo, de modo que faz jus à concessão da pensão pleiteada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDIDO.

Conforme se depreende da inicial, pretende a requerente a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu ex-marido, José Joaquim Jordão, ocorrido em 02-09-2006 (fl. 11).

Para a concessão do referido benefício previdenciário, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito, bem como da dependência econômica da requerente em relação ao falecido.

Assim, a pensão por morte será devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falecer (art. 74 da Lei n.º 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma lei:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais; ou

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. (...)."

Todavia, a parte autora não demonstrou a sua dependência econômica em relação ao *de cujus*. Ao compulsar os autos verifica-se que a requerente e o falecido estavam separados judicialmente desde 29-03-1994, nos termos da certidão de casamento com averbação de separação (fl. 12).

Sendo assim, com a separação judicial consensual dos cônjuges, a dependência econômica deixa de ser presumida (art. 16, § 4º da Lei n.º 8.213/91), de modo que seria necessário que a parte autora comprovasse que continuou a depender economicamente do falecido após a separação judicial ocorrida em 29-03-1994, o que não se verificou no presente caso.

Verifica-se, da análise dos autos, que não há qualquer documento hábil a comprovar o domicílio em comum do casal, nem mesmo a sua vida em comum alegada pela autora. Não há correspondências, em nome de ambos, que pudessem comprovar o endereço em comum na época do óbito.

Não bastasse a inexistência de prova documental, da análise do depoimento pessoal da autora verifica-se que, no acordo de separação, a requerente dispensou o direito à percepção de pensão alimentícia, e que os filhos do casal nasceram todos anteriormente à separação (fl. 79).

Ademais, a prova testemunhal colhida nos autos, sob o crivo do contraditório, mostra-se frágil, não servindo à comprovação, assim, da alegada união estável entre a autora e o falecido, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 80/81.

Com efeito, a testemunha José Mário Bessa (fl. 81) afirmou que o casal fazia compras em seu estabelecimento, após a separação e, no entanto, fechou seu estabelecimento na época da separação, no ano de 1994, cerca de 15 (quinze) anos antes da data do seu depoimento.

Afirmaram as testemunhas, ainda, que o casal possuía residência em comum na data do óbito, o que não se confirma pela prova material, que aponta em sentido contrário, uma vez que o endereço constante na certidão de óbito difere do constante nos documentos das fls. 40/41.

Nesse sentido, bem fundamentou o MM. Juiz a quo: "(...) Analisando o documento de fls. 12 é possível constatar que a averbação da separação junto ao assento do matrimônio ocorreu por meio de mandado datado de setembro de 1996. Ora, se a separação durou pouco mais de um mês, não existia motivo para se providenciar a averbação da separação mais de dois anos após a sentença homologatória do acordo de separação. Outro ponto que causa estranheza é o depoimento da testemunha José Mário Bessa. Primeiro, é importante destacar que a testemunha informou que o casal era seu freguês em estabelecimento que fechou há cerca de 15 anos, ou seja, esta informação não é útil para comprovação da reconciliação, considerando a data da separação. (...) Não bastasse, a reforçar a convicção de que a autora não restabeleceu sua convivência com o falecido, há o fato de que apenas os filhos se habilitaram na ação em que o falecido perseguia o recebimento da aposentadoria por invalidez, quando o correto, se realmente existisse a união estável, seria a habilitação da autora (...) Enfim, não há nos autos prova segura de que após a separação houve o restabelecimento da convivência. Além disso, o endereço constante da certidão de óbito difere do endereço de fls. 39 e 40/41. (...)". (fls. 87/88)

Este tem sido o entendimento desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE EX-CÔNJUGE. TEMPUS REGIT ACTUM. CONDIÇÃO DE SEGURADO DO FALECIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

(...)

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado. No caso de separação judicial, além da qualidade de segurado do de cujus, deve a ex-esposa comprovar sua condição de economicamente dependente do falecido, pois esta não se presume, em razão de não estar contida no rol do inciso I do artigo 16 da LBPS.

(...)

- Apelação parcialmente provida. Recurso adesivo da autora provido. Remessa oficial não conhecida."

(TRF - 3ª Região, AC 752877/SP, processo 200061830035346, Oitava Turma, Juíza THEREZINHA CAZERTA, DJU 25/11/2003, pág. 427)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROMOVIDA POR MULHER SEPARADA JUDICIALMENTE DE SEGURADO FALECIDO, VINDICANDO PENSÃO POR MORTE DO MESMO.

(...)

II- A ex-esposa não tem a seu favor qualquer presunção de dependência econômica em relação ao marido de quem se separou se desde a separação judicial vindicou dele qualquer pensionamento, é de se presumir que não necessitava do auxílio, ainda mais quando na partilha de bens ficou com patrimônio suficiente para sua manutenção descabe-lhe, pois, vir a juízo após a morte do ex-marido exigir pensão por morte a ser paga pela Previdência Social.

(...)

IV- Apelação da autora não conhecida. Apelação do INSS provida para reformar a sentença."

(TRF- 3ª Região, AC 231881/SP, processo nº 95030086140, JUIZ JOHONSOM DI SALVO, Quinta Turma, DJU 13/06/2000, pág. 578)

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista que não restou comprovada a dependência econômica da requerente em relação ao falecido, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005459-51.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005459-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARILZA FERNANDES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ074285 SILVANA MARINHO DA COSTA
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00033-8 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia o restabelecimento do auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida em 18.02.2008 (fls. 51/52).

A r. sentença de fls. 140/142, que julgou improcedente o pedido e revogou a tutela antecipada, foi anulada, nos termos da decisão de fls. 185/186.

Baixados os autos e realizada a perícia com médico psiquiatra, o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, revogando o provimento antecipado e condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, observada a justiça gratuita concedida.

Apela a parte autora, alegando que os requisitos legais para a concessão do benefício foram demonstrados.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo, referente ao exame realizado em 28.01.2010, atesta ser a autora portadora de lombalgia crônica e osteoartrose leve de joelho esquerdo, não tendo sido constatada incapacidade (fls. 109/112).

De sua vez, o laudo, referente ao exame realizado com médico psiquiatra em 17.12.2012, atesta ser a autora portadora de transtorno depressivo moderado, não tendo sido constatada incapacidade (fls. 146/151).

Ainda que as perícias médicas tenham concluído que a parte autora não estava incapacitada para o exercício de sua atividade laboral, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores

vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)".

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 07.05.2002 a 28.01.2008 (fls. 36), ajuizando a presente ação em 18.02.2008.

De acordo com os documentos médicos que instruem a inicial (fls. 48/50, por ocasião da cessação do benefício, a autora ainda estava em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório e considerando o lapso temporal decorrido entre a data do ajuizamento da ação (18.02.2008) e a dos exames periciais realizados (28.01.2010 e 17.12.2012), é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.
 2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)
 3. Recurso Especial não conhecido.
- (REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação indevida, ocorrida em 28.01.2008 e mantido até a data da realização do exame pericial de fls. 244/247 (17.12.2012).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença no período de 29.01.2008 a 17.12.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações devidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

a) nome do segurado: Marilza Fernandes de Carvalho;

b) benefício: auxílio doença;

c) número do benefício: indicação do INSS;

d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;

e) DIB: 29.01.2008;

DCB: 17.12.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

2011.03.99.008649-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANNA BARBAGLIA HUNCH
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00079-1 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta Corte Regional.

Manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

DECIDO.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

No presente caso, o estudo social, realizado em 26-01-2010, na fl. 80, complementado na fl. 96, demonstrou que a parte autora reside com seu marido, aposentado, e com sua filha, professora, em casa própria, composta por cinco cômodos. A renda mensal familiar é proveniente da aposentadoria de seu esposo, no valor de 1 salário mínimo, equivalente a R\$ 465,00 e do salário de sua filha, no valor de R\$ 1.500,00, totalizando R\$ 1.965,00. As despesas mensais equivalem a R\$ 660,80. Conforme informação trazida pela demandante na fl. 144, sua filha continua residindo com a mesma atualmente.

Desta forma, não se verifica desamparo, que enseje o benefício requerido.

Embora seja certo que a parte autora não se encontra em situação abastada, ao se considerar todo o conjunto probatório, não se pode afirmar que seja miserável, de modo que não se vislumbra situação que preencha o requisito patrimonial para a concessão do benefício assistencial, isto é, não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme o espírito da Constituição Federal.

Neste sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. MATÉRIA PRELIMINAR. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.

(...)

- Ausência de requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.

- Estudo social e prova testemunhal que demonstram inexistência de miserabilidade.

- Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50, por ser a autora beneficiária da Justiça Gratuita.

- Honorários periciais fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 281, de 15.10.02, do

Conselho da Justiça Federal, com a observância do artigo 12, da Lei nº 1.060/50, tendo em vista que, julgada improcedente a demanda, seu pagamento correrá às custas dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.

- Agravo retido desprovido. Apelação do INSS provida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgada prejudicada a apelação da autora."

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC-712159, Proc. nº 200103990340468, Relatora Juíza Márcia Hoffmann, DJU 20/05/04, pág. 363). (Grifos nossos).

Por tais razões, a parte autora não faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez não demonstrado o implemento de um dos requisitos legais.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015175-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015175-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LENIR DE OLIVEIRA LEMOS BARBOSA
ADVOGADO : SP250817 SANDRA MARIA LUCAS
: SP135445 SILMARA FERREIRA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00030-2 2 Vr LORENA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 132/134, opinando pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, observo que a Lei nº 8.742/93, que disciplina a organização da Assistência Social e o benefício assistencial de prestação continuada, dispõe em seu artigo 31 que: "*cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei.*"

No entanto, embora esta ação verse sobre a concessão do amparo social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.

Nesse sentido, diz o artigo 246 do Código de Processo Civil:

"Art. 246 - É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."

No presente caso, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, pois restou evidente prejuízo a uma parte.

Portanto, cabe a anulação da r. sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, com o prosseguimento regular do

processo.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja dado cumprimento ao disposto no artigo 31 da Lei nº 8.742/93, **restando prejudicada a análise da apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033758-38.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033758-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZA APARECIDA LISBOA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP191417 FABRICIO JOSE DE AVELAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 10.00.00254-6 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo ou, na ausência deste, da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor devido até a data da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Resta prejudicada a análise do recurso do INSS, pois a ausência de citação da companheira e da filha do segurado falecido para integrar a relação jurídico-processual vicia o processo, uma vez que os referidos dependentes já se encontram recebendo o benefício (NB 025.278.378-6 e 102.924872-6, fls. 106/110), sendo que o reconhecimento do direito da Autora implicaria na necessidade de divisão dos valores percebidos, rateio esse que afetaria financeiramente os beneficiários.

A sentença deve ser anulada e os autos retornarem à Vara de origem, promovendo-se a citação dos dependentes, Lindalva Pinto de Azevedo e Natalia Terezinha Azevedo dos Santos, para que eles integrem o polo passivo da demanda, na qualidade de litisconsortes passivos necessários, nos termos do artigo 47 do Código de Processo

Civil. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE REQUERIDA PELA ESPOSA DO EX-SEGURADO. EXISTÊNCIA DE COMPANHEIRA E DE FILHOS BENEFICIÁRIOS DA PENSÃO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA ACOLHIDA.

1. Havendo beneficiários da pensão por morte de ex-segurado da Previdência Social (companheira e filhos), são litisconsortes passivos necessários na ação movida pela esposa do mesmo, cujo objeto é a concessão do referido benefício, visto que, acaso considerada vitoriosa, os efeitos da decisão judicial repercutirão nos interesses dos atuais beneficiários, que deverão ratear, em partes iguais, os valores percebidos.

2. Verificada a ausência de citação dos citados litisconsortes necessários, devem ser parcialmente providas a apelação do INSS e a remessa oficial, para acolher a preliminar suscitada, anulando a sentença, para que os autos sejam remetidos ao Juízo de origem, a fim de que se efetive tal citação, em obediência ao disposto no artigo 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil."(TRF 5ª Região, AC 294198/PE, Relator Desembargador Élio Vanderley de Siqueira Filho, j. 06/11/2003, DJU 23/12/2003, p.211).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. BENEFÍCIO SENDO PERCEBIDO PELO CÔNJUGE. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DE LITISCONSORTE NECESSÁRIA. ART. 47 E PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. NULIDADE PROCESSUAL.

1. Na ação em que a companheira vindica pensão por morte do segurado do INSS, que vêm sendo recebida pela ex-mulher do de cujus, esta última deve integrar a relação processual como litisconsorte passiva necessária, nos termos do artigo 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil, sob pena de nulidade. (Cf. TRF1, AC 91.01.16113-0/MG, Primeira Turma, Juiz Leomar Amorim, DJ 30/11/1992; AC 91.01.10057-2/MG, Segunda Turma, Juiz Jirair Aram Meguerian, DJ 28/10/1991; TRF 2, AC 91.02.00038-5/ES, Segunda Turma, Juiz Silvério Cabral, DJ 15/12/1992).

2. Verificando o Tribunal a falta de citação de litisconsorte passivo necessário, deve-se anular o feito e determinar que o Juiz da causa cumpra o disposto no artigo 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil. (Cf. STJ, RESP 28.559/SP, Quarta Turma, Ministro Torreão Bráz, DJ 20/03/1995; TRF1, AC 1998.01.00.057102-8/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 13/06/2002, e AC 1999.01.00.041644-4/MG, Segunda Turma, Juiz Carlos Fernando Matias, DJ 17/02/2000).

3. Apelação provida, com a anulação do processo a partir da citação do INSS, exclusive."(TRF 1ª Região, AC 01397930/GO, Relator Juiz João Carlos Mayer Soares (CONV.), j. 13/05/2003, DJU 29/05/2003, p. 61).

Diante do exposto, **ANULO A SENTENÇA, DE OFÍCIO**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se proceda a citação do dependente do segurado falecido e seja proferido novo julgamento, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DA APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0047330-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047330-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA : EUCIONE CARNEIRO SILVA FERREIRA
ADVOGADO : SP188701 CRISTIANE JABOR BERNARDI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE017889 LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 06.00.00058-1 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em

aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o auxílio-doença, a partir de 25/03/2008, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o total das parcelas em atraso até a data sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

Sem a interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário determinado na sentença.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento. 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que **"o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo"** (REsp n.º 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso dos autos, a parte autora apresentou início de prova material do exercício de atividade rural, consistente em extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, no qual consta anotação de vínculo empregatício rural (fls. 84/85). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp n.º 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p.

427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural, deixando as lides rurais em razão dos males que a acometiam. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Ressalte-se que não há falar em perda da qualidade de segurado em razão de ter a parte autora abandonado as lides rurais no período que antecedeu o ajuizamento da presente ação. Deflui da prova dos autos, especialmente do relato testemunhal, que a autora, em razão de seu precário estado de saúde, não mais pôde exercer suas atividades laborais. Assim, em decorrência do agravamento de seus males, a autora tornou-se incapaz para o trabalho rural, atividade esta que lhe garantia a subsistência. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.

2. Precedente do Tribunal.

3. Recurso não conhecido." (REsp nº 134212-SP, Relator Ministro Anselmo Santiago, j. 25/08/98, DJ 13/10/1998, p. 193).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste sentido, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 58/60 e 74). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Assim, relatando o laudo pericial que a parte autora encontra-se parcial e temporariamente incapaz para o trabalho, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, no valor mensal de 01 (um) salário mínimo.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** apenas para determinar a forma de incidência dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000566-65.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000566-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDRIANO CONRADO RODRIGUES
PROCURADOR : MARINA PEREIRA CARVALHO DO LAGO (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00005666520114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para determinar ao réu que se abstenha de cobrar da parte autora os valores pagos a maior, em decorrência da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez nº 505.589.068-8, mantendo a antecipação dos efeitos da tutela deferida a fl. 17/23. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento das despesas processuais despendidas pela parte autora, atualizadas desde o desembolso, bem como de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, a ser atualizado na data do efetivo pagamento. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, defende a Autarquia a possibilidade de efetuar a revisão administrativa nos benefícios por ela concedidos, com fundamento no princípio da legalidade preconizado no artigo 37 da Constituição da República. Sustenta, ademais, que os valores recebidos indevidamente por beneficiário do RGPS devem ser objeto de desconto, independentemente de seu caráter alimentar e mesmo estando ele de boa-fé, sob pena de enriquecimento ilícito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O compulsar dos autos revela que o autor é beneficiário de aposentadoria por invalidez desde 24.05.2005 (fl. 14). Em dezembro de 2010, a Autarquia Previdenciária comunicou ao autor que identificara erro administrativo na apuração do valor da renda mensal do benefício por ele titularizado, em razão da duplicação de vínculos empregatícios que compuseram o período básico de cálculo, gerando acréscimo indevido na apuração do salário-de-benefício e na renda mensal inicial (fl. 11).

Importante esclarecer que o erro na apuração da renda mensal inicial do benefício do demandante decorreu de desatenção por parte da autarquia previdenciária, que computou alguns de seus vínculos empregatícios em duplicidade. Na verdade, a revisão da aposentadoria por invalidez não consubstancia revisão de critérios jurídicos ou de nova valoração dos pressupostos fáticos ensejadores da concessão do benefício em comento, mas sim de correção de mero erro material, que pode ser efetivada a qualquer tempo, não se subordinando a qualquer prazo.

Por outro lado, no caso em tela, não se verifica a ocorrência de má-fé do autor, não se justificando, assim, a cobrança dos valores que em tese teriam sido indevidamente recebidos, fundados em desídia do próprio INSS, que teria se equivocado quando da apuração de seu salário-de-benefício. Os interesses da autarquia previdenciária com certeza merecem proteção, pois que dizem respeito a toda a sociedade, mas devem ser sopesados à vista de outros importantes valores jurídicos, como os que se referem à segurança jurídica, proporcionalidade e razoabilidade na aplicação das normas, critérios de relevância social, aplicáveis ao caso em tela, eis que o requerente recebeu o benefício no valor inicialmente calculado pela Autarquia durante mais de cinco anos, cujos proventos evidentemente têm caráter alimentar, sendo, portanto, irrepetíveis.

Sendo assim, merece ser mantida a sentença que determinou ser indevida a realização de qualquer desconto no benefício de aposentadoria por invalidez percebido pelo autor.

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º do art. 20 do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a verba honorária fixada na sentença.

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002899-72.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.002899-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA APARECIDA ORTIZ
ADVOGADO : SP273959 ALBERTO AUGUSTO REDONDO DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028997220114036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: **"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor."** (*REsp nº 435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o estudo social realizado em maio de 2013 (fls. 60/62), complementado em outubro de 2013 (fls. 98/100), revela que a requerente reside com o cônjuge, e um filho, em casa alugada, em boas condições de moradia, sendo a renda familiar composta pelo salário auferido pelo filho, no valor de R\$ 620,00 (seiscentos e vinte reais), pelos valores recebidos pelo marido, que trabalha como verdureiro, aproximadamente R\$ 50,00 (cinquenta reais), e de seus próprios ganhos como diarista, no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais) por mês. Entretanto, os documentos juntados aos autos pelo INSS, às fls. 109/116, apontam que o cônjuge da requerente recebe aposentadoria por tempo de contribuição, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, bem como seu filho encontra-se em gozo de auxílio-doença, no valor de R\$ 913,41 (novecentos e treze reais e quarenta e um centavos).

Diante dessa situação, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio

hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não auferia rendimentos, mas tampouco se enquadrava dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de supri-los tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005328-12.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.005328-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CREUSA PEREIRA DE LIMA MACHADO
ADVOGADO : SP273959 ALBERTO AUGUSTO REDONDO DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053281220114036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), exigíveis nos termos do art. 12, da Lei nº 1060/50. Sem condenação em custas processuais.

A autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 12.07.1955, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, que estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 20.07.2012 (fl. 57/66), revela que a autora é portadora de diabetes mellitus com neuropatia periférica e comprometimento de retina, artrose com discopatia e insuficiência cardíaca, bem como hipertensão arterial sistêmica, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho. O perito fixou o início da incapacidade no ano de 2006 (resposta ao quesito nº 05 do Juízo - fl. 65).

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, demonstram que a autora esteve filiada à Previdência Social, desde 05/2010 até os dias atuais.

Assim, é patente, pelos elementos contidos nos autos, que a autora filiou-se aos quadros da previdência quando já estava incapacitada para o trabalho, não restando demonstrado que exercesse atividade laborativa eventualmente obstada pelo agravamento de seu estado de saúde, inexistindo outros elementos nos autos que desconstituam as conclusões do perito quanto ao início de sua inaptidão laboral, não prosperando, portanto, a sua pretensão.

Sobre a matéria, esta Turma também já se manifestou nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. DOENÇA PREEEXISTENTE À FILIAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Ausentes os requisitos previstos no artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A doença preexistente à filiação do segurado ao R.G.P.S. retira-lhe o direito à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, especialmente quando se verifica que a incapacidade sobreveio por motivo de agravamento ocorrido anteriormente à filiação à previdência social. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, o benefício não deve ser concedido.

A Autora não arcará com o pagamento de honorários advocatícios por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.

Reexame necessário e apelação do INSS providos."

(TRF3ª Região, Relator: Des. Federal Galvão Miranda, proc. nº 1999.03.99.109032-3, j. 27.04.2004, publ. DJU 18.06.2004, p. 485).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000568-17.2011.4.03.6109/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ENIVALDO SALVAGNA
ADVOGADO : SP177582 ANTONIO CARLOS DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00005681720114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por *José Enivaldo Salvagna* contra o Gerente Executivo do INSS em Piracicaba/SP, objetivando o reconhecimento e a conversão da atividade especial nos períodos de 01/07/1976 a 13/02/1980, 01/12/1980 a 05/01/1982, 23/01/1987 a 10/07/1987, 13/10/1989 a 30/06/1992, 04/05/1998 a 02/06/2003, 09/09/2003 a 08/07/2005, 24/10/2005 a 31/01/2007, 01/02/2007 a 02/03/2008, 03/03/2008 a 06/03/2008 e de 01/04/2008 a 10/08/2010, somados aos períodos já computados pelo INSS na via administrativa, com a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição 42/145.038.525-3, requerido na via administrativa em 15/09/2010. O Impetrante juntou os documentos de fls. 11/107.

Informações da autoridade coatora às fls. 118.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 123/126.

A r. sentença de fls. 129/132 julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer e converter para tempo de serviço comum a atividade especial exercida de 04/05/1998 a 02/06/1998 e de 01/04/2008 a 10/08/2010.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS alega que a parte autora não comprovou a atividade especial, pela ausência de prévia fonte de custeio para o enquadramento da atividade, impossibilidade de conversão de atividade especial para comum após 28/05/1998, bem como de reconhecimento como especial do período de afastamento do autor em virtude de recebimento de auxílio-doença previdenciário. Pugna pela improcedência do pedido.

Sem as contrarrazões, os autos foram enviados a este Tribunal.

O Ilustre Representante do Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não desprovimento ao reexame necessário e da apelação do INSS.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A questão objeto de análise cinge-se à discussão sobre a possibilidade de reconhecimento da especialidade do tempo de trabalho do Impetrante no período de 04/05/1998 a 02/06/1998 e de 01/04/2008 a 10/08/2010.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou orientação no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é aquela vigente no tempo em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente desenvolvida.

No caso dos autos, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 05/03/1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.

O art. 58 da Lei 8.213/91, em sua redação original determinava que:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Anoto que tanto na redação original do art. 58 da Lei 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória 1.523/96 (reeditada até a MP. 1.523-13 de 23/10/1997 - republicado na MP 1.596-14, de 10/11/97 e convertida na Lei 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Todavia, o posicionamento desta 10ª Turma, é no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual, salvo quanto aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser de exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da Lei 9.528/97, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

No caso dos autos, é preciso examinar se a atividade exercida pela parte autora, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, é classificada como danosa a sua saúde ou a sua integridade física.

Períodos analisados: 04/05/1998 a 02/06/1998 e de 01/04/2008 a 10/08/2010.

Para comprovar a alegada atividade especial a parte autora juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 58/64), concluindo que nos períodos referidos o requerente laborou na função de caldeireiro exposto, de forma habitual e permanente, ao agente físico (ruído de 91 a 95 decibéis).

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Sendo assim, é considerada especial a atividade exercida pela parte autora nos períodos de 04/05/1998 a 02/06/1998 e de 01/04/2008 a 10/08/2010, porque apurada a sujeição a ruído superior ao limite legal, conforme classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e Decreto nº 4.882/2003.

O fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a conseqüente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

No caso dos autos, contudo, o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado, eis que a prova pericial não trouxe essa informação, qual seja, a eliminação completa do agente insalubre do ambiente de trabalho.

Afasto à alegação do INSS de que o autor não pode computar como especial o seu período de gozo de auxílio-doença comum, eis que nos dados do CNIS (fls. 67/69) não contém elementos indicando tenha o requerente recebido benefício previdenciário de auxílio-doença de 04/05/1998 a 02/06/1998 e de 01/04/2008 a 10/08/2010.

Nesses termos, de rigor a manutenção da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial para reconhecer e converter para tempo de serviço comum a atividade especial exercida de, 04/05/1998 a 02/06/1998 e de 01/04/2008 a 10/08/2010.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000641-86.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.000641-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ELIESER ARRUDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP261638 GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/08/2014 921/1921

VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00006418620114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por *Elieser Arruda de Oleira* em face de ato do Gerente Executivo do INSS em Americana/SP, objetivando o reconhecimento e a conversão da atividade especial nos períodos de 18/11/2003 a 01/06/2006, 01/06/2008 a 04/06/2009, 30/06/2010 a 18/11/2010 e de 01/05/1999 a 17/11/2003, somados aos períodos já computados pelo INSS na via administrativa, com a implantação do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição 42/154.036.164-8, e pagamento das parcelas vencidas e vincendas, a partir do requerimento na via administrativa em 19/11/2010. O Impetrante juntou os documentos de fls. 20/65.

Informações da autoridade coatora às fls. 74/78.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 123/125.

A r. sentença de fls. 127/129 julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer e converter para tempo de serviço comum a atividade especial exercida de 19/11/2003 a 01/06/2006, 01/06/2008 a 04/06/2009 e de 30/06/2010 a 18/11/2010.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, alega a parte autora que comprovou a atividade especial no período de 12/12/1998 a 18/11/2003. Pugna pela procedência do pedido.

Sem as contrarrazões, os autos foram enviados a este Tribunal.

O Ilustre Representante do Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 160/163, opinou pela ausência de interesse público a justificar a intervenção do "Parquet" na qualidade de "custos legis".

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Na petição inicial o impetrante requereu a conversão da atividade especial nos períodos de 18/11/2003 a 01/06/2006, 01/06/2008 a 04/06/2009, 30/06/2010 a 18/11/2010 e de 01/05/1999 a 17/11/2003.

A sentença recorrida reconheceu apenas os períodos de 19/11/2003 a 01/06/2006, 01/06/2008 a 04/06/2009 e de 30/06/2010 a 18/11/2010.

Nas razões de apelação a parte autora requer que também seja convertido para tempo de serviço comum o período

de 12/12/1998 a 18/11/2003. Todavia, o período de 12/12/1998 a 30/04/1999 não foi objeto do pedido inicial.

Portanto, a questão objeto de análise, cinge-se à discussão sobre a possibilidade de reconhecimento da especialidade do tempo de trabalho do Impetrante no período de 01/05/1999 a 17/11/2003 e de 18/11/2003 a 01/06/2006, 01/06/2008 a 04/06/2009, 30/06/2010 a 18/11/2010.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou orientação no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é aquela vigente no tempo em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente desenvolvida.

No caso dos autos, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 05/03/1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.

O art. 58 da Lei 8.213/91, em sua redação original determinava que:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Anoto que tanto na redação original do art. 58 da Lei 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória 1.523/96 (reeditada até a MP. 1.523-13 de 23/10/1997 - republicado na MP 1.596-14, de 10/11/97 e convertida na Lei 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Todavia, o posicionamento desta 10ª Turma, é no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual, salvo quanto aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser de exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da Lei 9.528/97, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

No caso dos autos, é preciso examinar se a atividade exercida pela parte autora, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, é classificada como danosa a sua saúde ou a sua integridade física.

Períodos analisados: 01/05/1999 a 17/11/2003 e de 19/11/2003 a 01/06/2006, 01/06/2008 a 04/06/2009, 30/06/2010 a 18/11/2010.

Para comprovar a alegada atividade especial a parte autora juntou aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 47/50), concluindo que de 01/05/1999 a 17/11/2003 o impetrante ficou exposto ao agente físico ruído de 90 decibéis, além de agentes químicos (Tolueno e Xileno); e de 18/11/2003 a 01/06/2006, 01/06/2008 a 04/06/2009, 30/06/2010 a 18/11/2010 (ruído de 86,2, 85,4, 85,1, de 89,1 e 88,4, além de agentes químicos Tolueno, Etibenzeno, Xileno, Nafta e Névoa de Óleo).

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Sendo assim, é considerada especial a atividade exercida pela parte autora nos períodos de 01/05/1999 a 17/11/2003 e de 19/11/2003 a 01/06/2006, 01/06/2008 a 04/06/2009, 30/06/2010 a 18/11/2010, porque apurada a sujeição a ruído superior ao limite legal, além dos agentes químicos, conforme classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.5 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e itens 1.019 e 2.0.4 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 e Decreto nº 4.882/2003.

O fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

No caso dos autos, contudo, o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado, eis que a prova pericial não trouxe essa informação, qual seja, a eliminação completa do agente insalubre do ambiente de trabalho.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria integral por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se a atividade especial reconhecida em Juízo e convertida para tempo de serviço comum, de 01/05/1999 a 17/11/2003 e de 19/11/2003 a 01/06/2006, 01/06/2008 a 04/06/2009, 30/06/2010 a 18/11/2010, somados ao período especial já convertido pelo INSS na via administrativa (fls. 52), de 01/10/1984 a 31/07/1985, 18/05/1987 a 30/06/1988, 01/07/1988 a 20/10/1986, 21/10/1986 a 30/04/1999 e de 05/06/2009 a 29/06/2010, mais o período comum, de 01/04/1975 a 28/02/1977, 01/12/1977 a 28/04/1978, 01/03/1979 a 11/03/1980, 16/04/1980 a 10/08/1983, 09/04/1984 a 30/09/1984 e de 30/06/1985 a 17/05/1987 (fls. 54/56), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança 40 (quarenta) anos, 2 (dois) meses e 9 (nove) dias, na data do requerimento administrativo (19/11/2010), o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Também restou comprovada a carência de 174 (cento e setenta e quatro) contribuições prevista no art. 142 da Lei 8.213/91, referente à data do requerimento administrativo.

Nesses termos, de rigor a reforma parcial da sentença, para julgar o pedido parcialmente procedente e conceder em parte a segurança postulada, determinando-se à D. Autoridade Impetrada que implante em favor do impetrante a aposentadoria objeto do processo administrativo nº 42/154.036.164-8, com o pagamento das parcelas vencidas desde a data da presente impetração. Sem condenação em honorários advocatícios, incabíveis na via eleita.

Quanto ao pagamento dos valores retroativos ao ingresso na via administrativa o pedido é improcedente, uma vez que a via mandamental não é sucedâneo de ação de cobrança, não produzindo efeitos em relação a período pretérito, nos termos da Súmula 269 do STF.

Dessa forma, cabe ao impetrante ingressar com ação de cobrança e aguardar eventual execução e expedição do necessário precatório para receber o valor pleiteado. Neste sentido, confira-se julgado desta Décima Turma:

"PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO OMISSIVO. REALIZAÇÃO DA CONDUTA. PERDA DO OBJETO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SUCEDÂNEO DE AÇÃO DE COBRANÇA.

(...).

2. *A realização da conduta desejada, quando existir ato omissivo, com o atendimento da pretensão do impetrante, ainda que em decorrência de ordem judicial de natureza satisfativa, esgota o objeto da demanda.*

3. *O mandado de segurança não é a via adequada para se postular prestações vencidas e não pagas de benefício previdenciário, não sendo o 'mandamus' sucedâneo de ação de cobrança. Aplicabilidade da Súmula 269 do STF.*

4. *Apelação do impetrante desprovida. Processo extinto sem julgamento do mérito, com relação ao pedido de imediato processamento da revisão administrativa, dando por prejudicada a remessa oficial."(AMS nº 2003.61.83.006059-7, Relelato Desembargador Federal Galvão Miranda, j. 19/09/2006, DJU 25/10/2006)*

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (19/11/2010), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (*AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR*).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer o converter para tempo de serviço comum a atividade especial de 01/05/1999 a 17/11/2003 e de 18/11/2003 a 01/06/2006, 01/06/2008 a 04/06/2009, 30/06/2010 a 18/11/2010, somar ao período especial já convertido pelo INSS na via administrativa, de 01/10/1984 a 31/07/1985, 18/05/1987 a 30/06/1988, 01/07/1988 a 20/10/1986, 21/10/1986 a 30/04/1999 e de 05/06/2009 a 29/06/2010, mais o período comum, de 01/04/1975 a 28/02/1977, 01/12/1977 a 28/04/1978, 01/03/1979 a 11/03/1980, 16/04/1980 a 10/08/1983, 09/04/1984 a 30/09/1984 e de 30/06/1985 a 17/05/1987 (40 anos, 2 meses e 9 dias), e conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, com termo inicial na data do requerimento administrativo (19/11/2010), juros de mora e correção monetária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : DONIZETE APARICIO SILVA CAMARGO
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ROBERSON HENRIQUE POZZOBON e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019782020114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da parte autora em ação que pleiteia a concessão de amparo assistencial ao portador de deficiência, sob fundamento de que não restou comprovada tal condição. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, ressalvada a assistência judiciária gratuita de que é beneficiário.

Em sua apelação, o autor sustenta que comprovou o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, a saber, é portador de deficiência e não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Em parecer de fl. 113/116, a i. representante do *Parquet* Federal, opinou pelo desprovimento da apelação interposta.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 02.02.1964, pretende a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, a saber:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis os seguintes requisitos:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1o Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3o Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4o O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5o A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6o A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2o, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7o Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8o A renda familiar mensal a que se refere o § 3o deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9o A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3o deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, não obstante o autor ser portador de "pressão alta", diabetes e "nervosismo", a perícia médica (18.04.2012; fl. 58/65) não constatou qualquer limitação relevante, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa.

Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial tenha sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. Todavia, no caso dos autos, não há indicação de que a parte autora apresente *impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.*

Assim, como o requerente não apresenta impedimentos de natureza física que possam afetar sua participação na sociedade em igualdade de condições, resta desnecessária a análise de sua situação socioeconômica. Ressalto que, havendo agravamento de suas condições, o autor poderá renovar seu pedido na esfera administrativa ou judicial.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Sem condenação em verbas de sucumbência, ante a assistência judiciária gratuita de que o apelante é beneficiário.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : FERNANDO GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP096893 JOAO SERGIO RIMAZZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247538 ADRIANA MECELIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012637220114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa o deferimento do benefício assistencial ao portador de deficiência de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não teria sido comprovada tal condição. Pela sucumbência, o demandante foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvada a assistência judiciária gratuita de que é beneficiário.

Em seu recurso de apelação, o autor sustenta que comprovou preencher os requisitos necessários à concessão do benefício, a saber, é portador de deficiência e não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Sem apresentação de contrarrazões.

Em parecer de fl. 132/135, a i. representante do *Parquet* Federal opinou pela anulação da sentença e determinação de retorno dos autos para produção de estudo social.

Pelo despacho de fl. 137, determinou-se a conversão do julgamento em diligência para a realização de estudo social.

Com a apresentação do relatório do estudo social (fl. 143/152), o Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso.

Após breve relatório, passo a decidir.

O benefício pretendido pela autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1o Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os

pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3o Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4o O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5o A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6o A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2o, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS. § 7o Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8o A renda familiar mensal a que se refere o § 3o deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9o A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3o deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 22.07.2011 (fl. 94/97) constatou que o autor apresenta *dependência de múltiplas substâncias, mais especificamente cocaína, álcool, maconha e crack*, concluindo que ele se encontrava temporariamente inapto para o trabalho.

Todavia, ainda que se considerem suficientes as limitações de que o autor padece para ter por comprovada a sua deficiência, o que se observa é que não restou comprovado o requisito relativo à miserabilidade.

Com efeito, o relatório do estudo social realizado em 29.01.2014 (fl. 145/152) deu conta de que o núcleo familiar do autor é formado por ele, sua mulher e seu filho. A renda da família é proveniente do trabalho assalariado da esposa do requerente, no valor de R\$ 2.700,00 (dois mil e setecentos reais), perfazendo quantia *per capita* superior ao valor do salário mínimo. Residem em imóvel próprio e não foram comprovadas despesas essenciais de valor superior ao do rendimento percebido. Outrossim, ainda que a esposa do requerente tenha manifestado intenção de se separar dele, há que se considerar a sua situação socioeconômica atual, sem prejuízo de que venha a requerer novamente o benefício em caso de alteração da composição de seu núcleo familiar.

Observo que não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda *per capita* de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

Cumprido ressaltar que, havendo agravamento de sua situação socioeconômica, a parte autora poderá voltar a pleitear o benefício na esfera administrativa ou judicial.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação da apelante em verbas de sucumbência, por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013904-60.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013904-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : NILSA GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP089472 ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00139046020114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de João Batista da Silva, ocorrido em 18.02.1997. Não houve condenação da demandante nos ônus da sucumbência, em virtude de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, alega a demandante, em síntese, que embora tenha falecido antes de completar a idade mínima, o *de cujus* já havia cumprido o período de carência exigido pelo artigo 142 da Lei n. 8.213/91 para a concessão da aposentadoria por idade. Aduz que o parágrafo 1º do artigo 3º da Lei n. 10.666/03, ao prever a aposentadoria por idade, dispensa a exigência da qualidade de segurado, de modo que obstar a concessão da pensão por morte com base na justificativa da perda da qualidade de segurado caracteriza ofensa ao princípio da isonomia.

Sem as contrarrazões do réu, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de João Batista da Silva, falecido em 18.02.1997, conforme certidão de óbito de fl. 17.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada através da certidão de casamento (fl. 16), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Quanto à qualidade de segurado do finado, cumpre tecer as seguintes considerações.

O E. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1110565/SE (Relator Ministro Felix Fischer, julgado em 27.05.2009, Dje de 03.08.2009), realizado na forma do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que a manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* é indispensável para a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes, excepcionando-se essa condição somente nas hipóteses em que o falecido preencheu em vida os requisitos necessários para a concessão de uma das espécies de aposentadoria. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE . PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte aos(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.

II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes.

Recurso especial provido.

(Resp 111.056-5/SE; Rel. Ministro Felix Fischer; 3ª Seção; 27.05.2009; Dje 03.08.2009)

No caso vertente, verifica-se que o tempo transcorrido entre a data da extinção do último vínculo empregatício (14.05.1991; fl. 37) e a data do óbito (18.02.1997) excedeu os períodos de "graça" previstos no artigo 15 e incisos, da Lei n. 8.213/91, impondo-se, assim, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado.

Importante registrar que, mesmo admitindo a hipótese do falecido ter atuado como autônomo, na forma prevista no art. 11, V, "g", da Lei n. 8.213/91, não há nos autos guias de recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período correspondente.

Insta ressaltar que não há nos autos qualquer elemento probatório a indicar a existência de enfermidade (atestado médico, exames laboratoriais, internações hospitalares e etc.) que tivesse tornado o falecido incapacitado para o trabalho no período compreendido entre maio de 1991 (data da extinção do último vínculo empregatício) e a data do óbito (18.02.1997). Ademais, o Sr. João Batista da Silva faleceu com 40 anos de idade, não atingindo, assim, o requisito etário necessário para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Dessa forma, não há como acolher a pretensão da parte autora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Em se tratando de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008752-92.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JACIRA MARICATO DE SANT ANA
ADVOGADO : SP179494 FABBIO PULIDO GUADANHIN
No. ORIG. : 09.00.00095-5 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data da citação.

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da citação (27-11-2009), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, com incidência de juros de mora, desde a citação. Condenou o INSS ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da publicação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a autarquia, requerendo primeiramente a revogação da antecipação dos efeitos da tutela.

Aduz ainda, que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso mantido o *decisum*, requer a reforma dos juros de mora e da correção monetária, bem como a limitação da base de cálculo dos honorários advocatícios até a data da prolação da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DE C I D O.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 05-12-1944, que foi trabalhadora rural, em regime de economia familiar.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos:

- documentos em nome próprio:
 - *certidão do nascimento lavrada em 07-12-1944, na fazenda "São Mateus" (fl. 12),*
- documentos em nome do marido, Antonio Joaquim de Sant'ana:
 - *certidão do casamento lavrada em 04-09-1965, qualificando-o como lavrador (fl. 13),*
 - *certificado de reservista de 3ª categoria, datado de 08-02-1962, qualificando-o como lavrador (fl. 14),*
 - *título eleitoral datado de 30-06-1960, qualificando-o como lavrador (fl. 15),*
 - *escritura de compra em 30-12-2004, de um imóvel rural de área 2,00 ha (dois hectares), denominado "Chácara Esperança", em nome da autora e seu cônjuge (fl. 16),*
- documentos em nome do genitor, Manoel Augusto Maricato:
 - *certidão do óbito ocorrido em 06-05-1999 (fl. 17),*
 - *ficha de cadastro e certidão de associado ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais do Município de Rancharia/SP (fls. 18/21),*
 - *notas fiscais de produtor (fls. 22/25),*
 - *documentos escolares referentes ao ano de 1952, qualificando-o como lavrador (fls. 26/31).*

Cumprido esclarecer o que se entende por regime de economia familiar. Aduz o art.11, §1º, da Lei n.º 8.213/91, que esta forma de exercício rural refere-se à atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

In casu, nota-se que a prova documental apresentada (fl. 13), em nome do marido, não é suficiente para a comprovação de efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar, pela parte autora, pelo tempo necessário à concessão do benefício, nos termos da legislação previdenciária, uma vez que seu cônjuge deixou de trabalhar nas lides rurais, tornando-se empregado urbano, com registro junto à empresa "Roca Brasil Ltda", em períodos descontínuos compreendidos entre os anos de 1970 a 1996, bem como passou a receber aposentadoria especial do ramo de atividade comerciário, a partir de 24-01-1996, conforme verifica-se dos documentos do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) - fls. 43/45, demonstrando, portanto, que o mesmo não mais exercia trabalho nas lides rurais e, outrossim, a parte autora não apresentou nenhum documento

posterior em seu nome, a comprovar o alegado labor campesino.

Outrossim, os documentos das fls. 14/15 são datados anteriormente ao casamento da autora (fl. 13), fato que impede a extensão em favor da requerente da condição profissional de trabalhador rural dele constantes.

Ainda, em relação ao documento acostado na fl. 16, este não pode ser aceito como início razoável de prova material do labor rural pelo lapso temporal exigido pela legislação previdenciária, pois comprova apenas a existência de uma propriedade adquirida pela requerente e seu cônjuge em 30-12-2004, onde ela alega ter trabalhado. Insta consignar, ademais, que a mera posse de uma propriedade rural não indica a que fim ela se destina, não sendo o suficiente para caracterizar o labor em regime de economia familiar.

Quanto ao documento da fl. 12, este também não pode ser considerado como início de prova material para comprovar a atividade rural realizada pela parte autora, uma vez que não faz qualquer referência ao trabalho exercido pela requerente durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária.

De igual modo, os documentos em nome do genitor da requerente (fls. 17/31) referem-se à profissão exercida pelo pai da autora, não fazendo qualquer referência ao trabalho da demandante durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, ressaltando-se neste ponto, o fato de não constar dos autos qualquer documento demonstrando a atividade rural alegada pela requerente, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, não sendo possível estender à ela a condição de lavrador de seu genitor.

Assim, o compulsar dos autos não permite firmar a conclusão da tese exposta na exordial (fls. 03/04), no sentido de que o trabalho rural prestado pela autora se dava ao lado de seu genitor, sendo que tal assertiva não encontra amparo nos elementos colhidos neste processo.

Por outro lado, a prova oral colhida também não confirma a pretensão da autora. Se de um lado ela assegura que a requerente trabalhava no sítio do pai, de outra parte, mostra-se frágil, apontando para a existência de uma segunda fonte de renda, uma vez que a testemunha Francisca da Silva Greter (fl. 78 verso) declarou que o cônjuge da requerente trabalhou na cidade de São Paulo, logo após o casamento, a testemunha Pedro Magurno (fl. 77 verso) declarou que depois do casamento a autora continuou a trabalhar na fazenda "Bela Vista" com o marido, em dissonância com os dados do CNIS das fls. 43/45, e a testemunha Orlando Sartori (fl. 76 verso) confirmou o exercício do labor rural da autora somente até os anos de 1962/1963. Dessa forma, a prova oral, isoladamente, já é o bastante à descaracterização da sua condição de segurada especial.

Destarte, por não ser enquadrada a sua atividade nos limites do conceito de "regime de economia familiar", imprescindíveis tornam-se as contribuições previdenciárias que, no presente caso, não foram recolhidas pela parte autora.

É neste sentido o entendimento jurisprudencial:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - EXPLORAÇÃO DE PROPRIEDADE SOB REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - CONTRATAÇÃO DE MÃO DE OBRA E VOLUME DE PRODUÇÃO - DESCARACTERIZAÇÃO.

1.[Tab]Para que se configure a exploração de propriedade sob o regime de economia familiar, é mister que as atividades sejam desenvolvidas pela própria família em regime de cooperação e dependência.

2.[Tab]A contratação de mão de obra de terceiros e o grande volume de produção descaracterizam aquela situação.

3.[Tab]Não se enquadrando o Autor como pequeno proprietário, deve ele comprovar a contribuição para a Previdência no período determinado pela legislação.

4.[Tab]Apelo provido.

5.[Tab]Prejudicada a Remessa Oficial.

6.[Tab]Sentença reformada."

(TRF 1ª REGIÃO, AC 01000958180. Rel. Juiz Catão Alves. DJ.31/07/00, pág.22).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. SEGURADO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXTENSÃO À ESPOSA. PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE AGRÍCOLA PELO CÔNJUGE DA AUTORA SIMULTANEAMENTE EM PROPRIEDADES DISTINTAS E EM ESCALA DE PRODUÇÃO INCOMPATÍVEL COM O DESTINADO À SUBSISTÊNCIA DO GRUPO FAMILIAR. UTILIZAÇÃO DE EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO TRABALHADORA RURAL. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO.

I - O caput do artigo 4º da Lei 1.060/50 autoriza a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, mediante simples afirmação de sua necessidade na própria petição inicial.

II - O conceito de regime de economia familiar está previsto no § 1º do artigo 11, repetido pelo § 2º do artigo 12 da Lei 8.212/91, e pelo § 5º do art. 9º do Decreto 3.048/99: "a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

III - A mútua dependência e colaboração impõe que todos os membros do grupo familiar exerçam a atividade para garantir a subsistência do próprio grupo, sendo que, uma vez caracterizado o regime de economia familiar,

todos os membros do grupo são segurados especiais, fazendo jus aos benefícios previdenciários previstos no artigo 39 da Lei 8.213/91.

IV - A qualificação profissional do marido, na condição de rural, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental. V - Hipótese em que a prova material não demonstra o alegado labor rural da apelada sob o regime de economia familiar, considerando que os contratos de arrendamento e as notas fiscais de produtor constantes dos autos apontam que o cônjuge da apelada exercia atividade agrícola em escala de produção discrepante do alegado regime familiar, já que a cultura era feita de forma simultânea em pelo menos duas propriedades agrícolas distintas, situadas nos municípios de Quatá-SP e Nova Andradina-MS, com uma produção de grande volume e incompatível com a escala familiar alegada na inicial.

VI - Demonstrado nos autos que a propriedade rural do cônjuge da apelada era explorada com o auxílio de empregados, onde exercia também a pecuária, o que igualmente descaracteriza o regime de economia familiar, admitindo a lei tão somente o auxílio eventual de terceiros, o qual, nos termos do § 6º do artigo 9º do Decreto 3.048/99, é aquele "exercido ocasionalmente, em condições de mútua colaboração, não existindo subordinação nem remuneração."

VII - Apelação e remessa oficial providas para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrado moderadamente em R\$ 300,00 (trezentos reais), verba cujo adimplemento, porém, obedecerá a norma do art. 12 da Lei 1.060/50, isentando-a das custas processuais. Julgo prejudicado o recurso adesivo da autora. " (TRF 3ª REGIÃO, AC: 2000.03.99.033849-4/SP, 9º T., REL. DES. MARISA SANTOS, D.: 14/11/2005, DJU DATA: 15/12/2005 PÁGINA: 381)

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, em face da descaracterização do exercício da atividade rural em regime de economia familiar e, por conseguinte, da não comprovação de recolhimentos ao erário público, deve a demanda ser julgada improcedente, devendo ser cassada a tutela antecipada anteriormente concedida.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido, devendo ser cassada a tutela antecipada anteriormente concedida. Deixo de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038372-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038372-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : CLAUDINEI APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00160-7 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do trabalho em atividade especial, cumulado com pedido de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor a arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, com a ressalva da gratuidade judiciária.

O autor apelou pleiteando a reforma do *decisum* e a procedência do pedido inicial, alegando, em preliminar, cerceamento de defesa pela ausência de designação de perícia técnica e designação de audiência para oitiva de testemunha para comprovação da atividade especial e, no mérito, aduz, em síntese, que os formulários e PPPs

reproduzidos com o procedimento administrativo comprovam a atividade especial desempenhada nas funções de rural, serviços gerais na lavoura canavieira, trabalhador rural, feitor e vigilante, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial desde o requerimento administrativo.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que a preliminar de cerceamento por ausência de realização de perícia técnica e a não designação de audiência para colheita de prova testemunhal, trazida no apelo da autoria, não merece prosperar, pois a prova oral não é hábil para demonstrar o efetivo trabalho em atividade especial e a existência de eventual agente agressivo para os fins previdenciários. Ademais, a legislação previdenciária impõe ao autor o dever de apresentar os formulários específicos SB 40 ou DSS 8030 e atualmente pelo PPP, emitidos pelos empregadores, descrevendo os trabalhos desempenhados, suas condições e os agentes agressivos a que estava submetido.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, como exemplificam os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PROVA PERICIAL E TESTEMUNHAL. INDEFERIDAS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta E. Corte.

- Para que se comprove a exposição a agentes insalubres no período anterior à vigência da Lei n.º 9.032/1995, basta que a atividade esteja enquadrada nas relações dos Decretos n.º 53.831/1964 ou 83.080/1979 e, relativo ao período posterior, cabe à parte autora apresentar formulários padrões do INSS, tais como SB 40, DSS 8030 e/ou PPP.

- Conclui-se que a prova oral não é meio hábil à comprovação da insalubridade, sendo, portanto, desnecessária a sua realização. Precedentes.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 513385 - Proc. 0021755-07.2013.4.03.0000/MS, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 11/11/2013, e -DJF3 Judicial 1 Data: 19/11/2013);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ÔNUS DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A decisão recorrida negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto pelo autor, mantendo a decisão de primeira instância, que, em ação previdenciária, objetivando a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento do exercício de atividade especial e a conversão do seu tempo em comum, indeferiu pedido de produção de prova pericial por similaridade das funções, formulado com intuito de demonstrar que as atividades laborativas realizadas pelo autor foram desenvolvidas sob condições especiais.

II - Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.

III - Deve ser mantida a decisão recorrida, que indeferiu o pedido de produção de prova pericial formulado pelo autor.

IV - Para a comprovação de exposição a agentes insalubres de período anterior a vigência da Lei n.º 9.032/95, basta que a atividade seja enquadrada nas relações dos Decretos n.º 53.831/64 ou 83.080/79, sendo desnecessária a elaboração de laudo pericial.

V - A necessidade de comprovação por laudo pericial do tempo de serviço em atividade especial só surgiu com o advento da Lei 9.528/97, que, convalidando a MP 1.523/96, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91.

VI - Cabe ao autor, com a exordial, trazer os documentos necessários para a comprovação dos fatos alegados, conforme estabelece a legislação previdenciária, a fim de demonstrar que o trabalho desenvolvido na empresa ETTI - Produtos Alimentícios Ltda., no período de 13/02/1997 a 02/02/1998 foi realizado sob condições especiais.

VII - A realização de perícia técnica em empresas paradigmas não retrata as condições do segurado em seu ambiente de trabalho, de modo que não é hábil para comprovar o desempenho de atividade sob condições especiais.

VIII - Concluindo o Juiz de Primeira Instância, em decisão fundamentada, pela desnecessidade da realização da

perícia técnica requerida lhe é lícito indeferi-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

X - Não merece reparos a decisão agravada, posto que calcada em precedentes desta E. Corte.

XI - Agravo improvido."

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 485896 - Proc. 0026655-67.2012.4.03.0000/SP, 8ª Turma, j. 26/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2012); e

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. MOTORISTA DE CAMINHÃO. LEI 9.528/1997. PERFIL PROFISSIONAL E LAUDO TÉCNICO COLETIVO EMITIDOS PELA EMPRESA. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO CARACTERIZADA. PROVA PERICIAL JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA.

I - Os documentos emitidos pela empresa, quais sejam, Perfil Profissiográfico Previdenciário, laudo técnico e informações complementares, são suficientes ao deslinde do feito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.

II - Não se acolhe o pedido do autor de perícia judicial, vez que a prova pericial judicial possui caráter especial, restando subordinada a requisito específico, qual seja, a impossibilidade de se apreciar o fato litigioso pelos meios ordinatórios de convencimento (art.420, I, do C.P.C.).

III - Mantidos os termos da decisão agravada que considerou comum o período laborado de 23.11.1998 a 22.04.2010, eis que a empresa apresentou minucioso laudo técnico e informações complementares referente a todos os veículos utilizados, e informa que, devido à troca por veículos mais modernos, a exposição a ruídos, na função de motorista carreteiro, que antes era da ordem de 86 decibéis, passou, a partir de 23.11.1998, a valores inferiores a 80/83 decibéis, portanto, dentro dos limites legalmente admitidos, não justificando a contagem especial para fins previdenciários.

IV- Agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C., interposto pela parte autora improvido."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1713561 - Proc. 0002870-52.2012.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 17/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2013).

No mais, o autor formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria especial NB 46/154.771.751-0, com a DER em 18/04/2011 (fls. 16), o qual foi indeferido nos termos da comunicação datada de 21/06/2011 (fls. 117), conforme procedimento reproduzido às fls. 16/118).

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial prevista no Art. 57, da Lei 8.213/91.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

Em virtude das várias modificações legislativas, algumas considerações devem ser feitas.

Num primeiro momento, tem-se que "direito à contagem de tempo de serviço" é diverso do "direito a aposentadoria". Na esfera previdenciária o direito adquirido à fruição de um benefício surge quando implementados todos os requisitos e condições. Até porque não existe direito adquirido à manutenção de um regime jurídico específico. Contudo, a contagem de tempo de serviço deve ser feita pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando foi publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92, e apresentação do formulário SB40, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre foi necessária a existência do laudo pericial.

A partir da Lei 9.032/95, passou-se a exigir o formulário SB40, laudo técnico e enquadramento das atividades nos citados decretos e, a partir 05/ 03/1997, as atividades devem ser enquadradas no Decreto 2.172/97.

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº 9.032/95. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSALUBRIDADE, PRESUMIDA PELA LEGISLAÇÃO ANTERIOR. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO AO DISPOSTO NA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO TRABALHO ESPECIAL REALIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI PREVIDENCIÁRIA. ROL EXEMPLIFICATIVO DAS ATIVIDADES ESPECIAIS. TRABALHO EXERCIDO COMO PEDREIRO. AGENTE AGRESSIVO PRESENTE. PERÍCIA FAVORÁVEL AO SEGURADO. NÃO-VIOLAÇÃO À SUMULA 7/STJ. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE DÁ PROVIMENTO. 1. O STJ adota a tese de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado. Assim, é lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo ela sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido. 2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei nº 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. A partir da referida data, passou a ser necessária a demonstração, mediante laudo técnico, da efetiva exposição do trabalhador a tais agentes nocivos, (...). (...)."
(REsp 354737/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 18/11/2008, DJe 09/12/2008).

Resumindo, tem-se que até 28/04/95, basta a comprovação do enquadramento em atividade classificada como especial, conforme rol constante dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, mediante qualquer meio de prova, exceto ruído e calor, que exigem a apresentação de laudo pericial.

De 29/04/95 a 05/03/97, a comprovação deve ser feita mediante a apresentação de formulários a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, arrolados nos Decretos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, salvo ruído e calor que exigem a apresentação do formulário e de laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172, deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Cabe ressaltar ainda que, o Decreto 4.827 de 03/09/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto a agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade

comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Atualmente, no que tange a comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art. 68.

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001)

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo que o PPP é assinado pela empresa ou seu preposto.

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de:
- 22/01/1987 a 21/06/1989, laborado na empresa Usina Carolo S/A - Açúcar e Alcool, no cargo de guarda (CTPS - fls. 30/31 e 37), realizando atividades de vigilante nos postos de trabalho controlando a entrada e saída de pessoas, veículos e materiais observando as situações que envolvem o patrimônio da empresa, exposto ao agente nocivo previsto no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 69/70;
- 24/10/2007 a 05/02/2009, laborado na empresa Space Vigilância e Segurança Ltda, no cargo de vigilante (CTPS - fls. 45/46 e 52), fiscalizando a entrada e saída de veículos, pessoas, materiais e equipamentos, exposto ao agente nocivo previsto no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 80/81.

De outro lado, os demais períodos postulados não permitem o reconhecimento do labor em atividade especial, vez que a carteira de trabalho e previdência social - CTPS reproduzida às fls. 30/56, registra que à exceção dos dois trabalhos nos cargos de guarda e vigilante já referidos e do período de 17/11/1980 a 01/12/1980 laborado no cargo de ajudante geral em estabelecimento industrial (fls. 34) e de 28/08/1989 a 10/01/1990 no cargo de servente em construção civil (fls. 38), todos os demais vínculos laborais no interregno de 24/06/1974 a 14/12/2006, foram nos cargos de "cortador de cana", "serviços gerais de lavoura", "trabalhador rural", "rurícola", "serviços gerais agrícolas" e "feitor" em estabelecimento agrícola.

Cabe ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP emitido pela Cia. Albertina, aos 01/03/2011, descreve que o trabalho nos períodos de 24/06/1974 a 29/07/1974, 30/09/1974 a 15/10/1974, 02/06/1975 a 08/09/1975 e 02/05/1977 a 05/12/1978, no cargo de rurícola executando o corte de cana manual e a carpa da cana com enxada, sem indicar o fator de risco (fls. 57/58 e 84/85; o formulário Informações sobre atividades exercidas no período de 02/05/1978 a 17/11/1978, emitido pela Usina Santo Antonio S/A, descreve o trabalho desempenhado no campo a céu aberto em lavouras de cana ou terreno sendo preparado, exposto a intempéries da natureza (fls. 59); os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs emitidos pela Agropecuária Santa Catarina S/A, relata o trabalho de serviços gerais na lavoura no carte manual de canas, de 22/11/1978 a 22/11/1979,

28/02/1980 a 07/11/1980, 28/01/1982 a 15/12/1982 e 03/01/1983 a 02/12/1985, sem mencionar qualquer fator de risco (fls. 61/62 e 63/64); o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP emitido pela Lavínia Lessa Martins, refere-se ao período de 19/01/1981 a 28/09/1981, trabalhado em serviços diversos nas lavouras cíclicas existentes, sem mencionar o fator de risco (fls. 65/66); o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP emitido pela Agropecuária Bazan S/A, descreve os períodos de 06/01/1986 a 06/05/1986 e 12/05/1986 a 13/12/1986, em serviços gerais de lavoura canavieira, sem mencionar fator de risco (fls. 67/68); os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs emitidos pela Usina Bazan S/A, Agropecuária Bazan S/A e por Ângelo José Bazan e outros, descrevem as atividades do feitor na lavoura, nos períodos de 01/02/1996 a 01/05/1996, 01/02/1997 a 01/03/1997, 09/02/1999 a 16/12/1999, 01/02/1990 a 08/12/1990, 01/03/1991 a 27/11/1991, 01/02/1992 a 23/12/1992, 04/01/1993 a 10/12/1993, 01/02/1994 a 30/11/1994, 01/03/1995 a 09/01/1996, 02/05/1996 a 02/01/1997, 02/03/1997 a 16/12/1998, 07/01/2000 a 14/12/2000, 02/01/2001 a 14/12/2001, 02/01/2002 a 13/12/2002, 06/01/2003 a 13/12/2003, 06/01/2004 a 21/12/2004, 10/01/2005 a 22/12/2005 e 05/01/2006 a 14/12/2006, como medir cana colhida, verificar presença de funcionários, distribuir serviços, entregar notas aos caminhoneiros e instruir motoristas nas dependências das lavouras canavieiras, contudo, não dimensiona o calor e o ruído, e não especifica a natureza da poeira existente, nem menciona se a exposição aos riscos ocupacionais eram habituais e não intermitentes (fls. 71/72, 73/74, 75/77 e 78/79).

Pelas Informações e PPPs supra referidos, resta evidente que o trabalho do autor, desempenhado apenas em lavoura canavieira não se enquadra na condição de atividade especial para os fins de acréscimo do tempo de serviço, como pretendido na inicial.

Não se desconhece que o serviço afeto à lavoura, inclusive a canavieira é um trabalho pesado, contudo, a legislação não o enquadra nas atividades prejudiciais à saúde e sujeitas à contagem de seu tempo como especial.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA LAVOURA. ENQUADRAMENTO COMO SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Decreto nº 53.831/1964, que traz o conceito de atividade agropecuária, não contemplou o exercício de serviço rural na lavoura como insalubre.

2. Agravo regimental improvido." - g.n. -

(AgRg no REsp 1208587/RS, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, j. 07/09/2011, DJe 13/10/2011); e

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO DESENVOLVIDO NA LAVOURA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. INSALUBRIDADE NÃO CONTEMPLA DA NO DECRETO Nº 53.831/1964. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.

1. O Decreto nº 53.831/1964 não contempla como insalubre a atividade rural exercida na lavoura.

2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." - g.n. -

(AgRg no REsp 909036/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 16.10.2007, DJ 12/11.2007 pág. 329).

Na mesma trilha é a jurisprudência desta Corte Regional, como exemplifica a ementa de recente julgado:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR E DIARISTA. ATIVIDADE ESPECIAL. DECRETO Nº 53.831/64. NÃO ENQUADRAMENTO. VERBA HONORÁRIA.

1 - A controvérsia refere-se à possibilidade de se considerar insalubre a atividade rural com base no Decreto nº 53.831/64, bem como sobre o montante a ser estabelecido para a verba honorária em feito de natureza previdenciária.

2 - O reconhecimento do período ficto em tela como atividade insalubre não encontra guarida, uma vez que não foi comprovada a efetiva exposição do trabalhador a agentes nocivos, de modo habitual e permanente.

3 - É certo que o Decreto nº 53.831/64 contempla, no item 2.2.1, a atividade exercida exclusivamente na agropecuária. No entanto, a previsão legal não guarda pertinência com a atividade, que segundo a inicial, foi desempenhada pelo autor na condição de parceiro, meeiro e diarista na lavoura.

4 - "omissis".

5 - Embargos infringentes providos."

(EI - Embargos Infringentes - 623700 - Proc. 0052742-56.2000.4.03.9999/SP, TERCEIRA SEÇÃO, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data:25/04/2012).

Por conseguinte, o tempo de serviço em atividade especial, comprovado nos autos, não alcança o suficiente para o benefício de aposentadoria especial pleiteada na inicial.

Tendo a parte autora decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no *caput*, do Art. 21, do CPC, arcando as partes com honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito** a preliminar e **dou parcial provimento** ao recurso interposto, para reconhecer o trabalho em atividade especial nos períodos de 22/01/1987 a 21/06/1989 e 24/10/2007 a 05/02/2009, restando mantida a improcedência do pedido de aposentadoria especial, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039067-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039067-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADAO BENEDITO MONTANHER
ADVOGADO : SP259215 MARIA CAROLINA FIORE MONTAGNER
No. ORIG. : 10.00.00121-6 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação declaratória objetivando o reconhecimento do serviço rural, sem registro, de 30/04/1975 a 20/06/1986, cumulado com pedido de averbação do respectivo tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, e declarou o trabalho campesino do autor, em regime de economia familiar, no período de 03/04/1978 a 21/06/1986, e condenou o INSS no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$500,00.

A autarquia apresenta recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, ausência de início de prova material contemporâneo para todo o alegado período rural.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei 8.213/91, Art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do Art. 55 da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação contemporânea aos fatos:

- a) cópia do certificado de dispensa de incorporação emitido aos 03/01/1980, constando que o autor, qualificado com a profissão de lavrador, foi dispensado do serviço militar inicial em 1979 por residir em zona rural (fls. 20);
- b) cópia do título eleitoral emitido em 16/08/1979, constando o autor qualificado com a profissão de lavrador e residência no Sítio Pavão em Piraju/SP (fls. 22);
- c) cópia da ficha de cadastro constando que o autor, qualificado com a profissão de lavrador, foi admitido no quadro associativo do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Piraju/SP, em 30/04/1980, e pagou as contribuições sindicais nos meses de janeiro de 1980 a dezembro de 1987 (fls. 24 e 28);
- d) cópia da certidão nº 2556/2010, emitida pelo Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt, da Secretaria de Segurança Pública, constando que o autor, ao requerer a carteira de identidade aos 04/09/1979, declarou exercer a profissão de lavrador (fls. 30);
- e) cópia da certidão registraria constando que o genitor do autor, qualificado com a profissão de lavrador, pela transcrição 21.320 de 01/06/1965, foi co-proprietário de uma parte de terras na Fazenda Pinheiro, no município de Piraju/SP (fls. 16);
- f) cópia do certificado de cadastro e ITR do exercício de 1975, em nome do genitor do autor, referente ao Sítio Pavão (fls. 18).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 109/114), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, no período delimitado pela sentença, de 03/04/1978 a 21/06/1986.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO.

I - O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constituem início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste e. STJ.

II - In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento.

III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1118803/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Felix Fischer, j. 06.10.2009, DJe 26/10/2009);

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. Os documentos acostados aos autos, quais sejam, a carteira de filiação a sindicato rural expedida anos antes do ajuizamento da ação e contemporânea ao fato alegado e a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Lagoa do Mato/Itatira-CE, juntamente com aprova testemunhal produzida, demonstram a condição de trabalhadora rural da recorrida para fins previdenciários.

2. Agravo improvido."

(AgRg no REsp 652192/CE, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 03/02/2005, DJ 22/08/2005 pág. 354); e

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO LABORADO COMO RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS DO AUTOR. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE.

- Em se tratando de trabalhador rural, em razão das dificuldades de produzir provas no meio rural, verificar os elementos probatórios carreados aos autos não agride a Súmula 7 do STJ.

- O rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 não é *numerus clausus*, sendo possível utilizar-se de documentos em nome dos genitores do autor, com o propósito de suprir o requisito de início de prova material, desde que acrescido por prova testemunhal convincente.

- Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1073582/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. 03/02/2009, DJe 02/03/2009).

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural, no período delimitado pela sentença, de 03/04/1978 a 21/06/1986.

Não prospera a irrisignação trazida no apelo, quanto a anotação feita a lápis nos campos "profissão" e "residência" do certificado de dispensa do serviço militar, vez que o preenchimento do certificado obedece orientação do próprio Ministério do Exército, a fim de possibilitar a sua atualização por ocasião do Exercício de Apresentação da Reserva (ExAR), em razão da pouca idade dos conscritos quando do recrutamento ou da dispensa, a sinalizar para uma certa provisoriedade das suas situações de fato ao tempo do alistamento militar.

Confira-se a propósito, os termos da Portaria N° 167-DGP, DE 29 DE SETEMBRO DE 2005, a qual aprova o Plano Geral de Licenciamento para 2006, item 4, alínea h, in verbis:

"Item 4 . Prescrições Diversas

(...).

h. Os itens " profissão " e "residência", constantes do verso dos Certificados de Reservista de 1ª e 2ª Categorias deverão ser preenchidos a lápis para que possam ser atualizados por ocasião do ExAR".

(Boletim do Exército nº 41/2005, de 14 de outubro de 2005).

Anoto que não há objeção, jurisprudencial, quanto a aceitar a profissão aposta de forma manuscrita e a lápis, no documento de reservista/dispensa de incorporação militar, conforme exemplifica recente julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA REJEITADA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIFICADO DE RESERVISTA CONSIGNADA EM MANUSCRITO. VALIDADE PORTARIA N. 196, DE 18/09/2007 - MINISTÉRIO DO EXÉRCITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

*(...)*II - *Nos termos das normas gerais de padronização do alistamento, do antigo Ministério do Exército, em vigor muito antes de 1964 e ainda aplicável até hoje, Portaria n. 196/2007, a profissão deve ser consignada de forma manuscrita e a lápis grafite preto. III - Não há como não aceitar a peça de fl. 11, certificado de reservista, como razoável início de prova material, que aliado à prova testemunhal de fls. 74 a 76, demonstra não haver dúvidas que o autor trabalhava na roça de seu genitor entre 1957 a 1973, tendo comprovado, ainda, pelo documento de fl. 13 a propriedade rural de seu genitor. (...).*"

(TRF1 - AC - nº 199901000035033 - 2ª Turma - DJF1 04/05/2009, pg. 145, rel. Juiz Tourinho Neto).

Importa ressaltar que o autor poderá utilizar o aludido tempo de atividade campestre reconhecido nos autos, independente do recolhimento das contribuições, apenas no Regime Geral da Previdência Social - RGPS e, por conseguinte, para utilização desse mesmo tempo em outro regime, que não o RGPS, impõe-se o necessário recolhimento das contribuições previdenciárias do respectivo período, conforme determina o Art. 96, IV, da Lei 8.213/91, o que não restou comprovado nos autos.

A verba honorária é de ser mantida, eis que fixada nos termos dos §§ 3º e 4º, do Art. 20 do CPC, e será atualizado na forma da Súmula STJ 14.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o art. 557, *caput*, do código de processo civil, **nego sequimento** ao recurso interposto, restando mantido o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro, e a condenação do INSS a proceder a averbação do referido tempo de serviço, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047429-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047429-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP202600 DOUGLAS FRANCISCO DE ALMEIDA
No. ORIG. : 10.00.00075-8 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o pagamento dos valores correspondentes à interrupção indevida do benefício de auxílio doença (NB 538.768.085-4) no período de 21.03.2010 a 16.04.2010.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, no período de 21.03.2010 a 16.04.2010, bem como a pagar as parcelas devidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em R\$622,00.

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, ausência de incapacidade. Caso assim não se entenda, pugna que os juros de mora sejam aplicados na forma do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e as concessões administrativas do benefício de auxílio doença, sendo as últimas nos períodos de 17.12.2009 a 20.03.2010 e 16.04.2010 a 20.01.2011.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 73/76) e do laudo complementar (fls. 91/92), referentes ao exame médico realizado em 19.04.2011, além do resultado da confrontação entre o documento médico de fls. 12, subscrito em 18.03.2010, e o laudo pericial realizado pelo

INSS (fls. 47) em 15.07.2010, o qual indica o início da incapacidade em 16.04.2010, em razão de transtornos de discos intervertebrais, é forçoso concluir que no período de interrupção do benefício, ou seja, de 21.03.2010 a 16.04.2010, a parte autora padecia dos mesmos males que ensejaram a concessão anterior, restando comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e nas descrições da perícia técnica, correta a r. sentença que reconheceu o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença, no período de 21.03.2010 a 16.04.2010.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.

1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.

2 - Recurso não conhecido."

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença no período de 21.03.2010 a 16.04.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Honorários advocatícios mantidos, eis que não impugnados.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000136-70.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.000136-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VANESSA SALES DE SOUZA ARAUJO
ADVOGADO : SP268107 MARCUS ROGERIO TONOLI e outro
No. ORIG. : 00001367020124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e recurso adesivo de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data de sua cessação (05.11.2012), julgando improcedente o pedido de indenização por dano moral. Sobre as prestações atrasadas deverão incidir os índices oficiais estabelecidos na Tabela da Justiça Federal para as ações previdenciárias, acrescidas de juros de mora à base de 1% ao mês, a contar da citação (06.02.2012). Sem condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios, em razão de a autora haver decaído da metade de seus pedidos. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a reimplantação do benefício à autora.

Cumprida a decisão judicial pelo réu, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos.

O réu apela arguindo, em preliminar, cerceamento de defesa, posto que a perícia realizada pela autarquia concluiu que a autora exacerbava seu quadro durante a realização da perícia, revelando teatralidade, pugnando pela anulação da sentença, convertendo-se o feito em diligência para que o perito responda aos quesitos complementares. No mérito, argumenta não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

A parte autora recorre adesivamente, por seu turno, pugnando pela reforma parcial da sentença, a fim de que o réu seja condenado ao pagamento de indenização por dano moral, na quantia de cem salários mínimos.

Contrarrazões à fl. 293/295.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Das preliminares

Rejeito as preliminares arguidas pelo réu, vez que confundem-se com o mérito e com ele serão analisadas.

Do mérito

A autora, nascida em 23.01.1983, pleiteia o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 22.10.2013 (fl. 235/249), atesta que a autora foi vítima de acidente automobilístico em abril de 1999, sofrendo grave traumatismo encefálico. Segundo consta, a autora permaneceu vinte e três dias em coma e, após recuperar a consciência e receber alta hospitalar, permaneceu sem falar ou andar, recuperando parte dos movimentos com fisioterapia. Após quatro meses da referida alta, começou a apresentar dor de cabeça, tendo sido constatada hidrocefalia, sendo submetida à neurocirurgia para colocação de válvula de derivação ventricular peritoneal. O perito relatou que a autora encontrava-se em regular estado geral, durante o exame realizado, porém alheia ao ambiente, apresentando senso temporal afetado, não se comunicando espontaneamente, deambulando amparada pela mãe, com difícil coordenação (*déficit* dos movimentos e da marcha). O *expert* concluiu pela incapacidade total e permanente da autora para o trabalho.

Consoante se verifica à fl. 161, a autora estava em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez até 04.11.2012, recebendo mensalidade de recuperação, ante a constatação da autarquia de recuperação parcial de sua capacidade laborativa (fl. 26), o que, entretanto, se revelou descabido, consoante conclusão da perícia judicial.

Nesse diapasão, a corroborar as conclusões da perícia, os laudos médicos acostados à fl. 239, 241 e 244, datados, respectivamente, de 09.03.2012, 19.09.2012 e 04.04.2013, atestam que a autora apresenta *déficit* da capacidade motora executiva, que a impede de realizar atividades laborativas, em processo de investigação de cefaleia crônica diária, com características migranosas. Consta, ainda, que apresenta dispnéia aos pequenos esforços, com redução da capacidade para realizar atividades físicas.

Assim, resta evidente a permanência da incapacidade total e permanente da autora para o labor, sendo devido o benefício de aposentadoria por invalidez a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação ocorrida em 04.11.2012 (fl. 161), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

No que tange à indenização por dano moral, embora a Constituição da República, em seu artigo 5º, inciso X, tenha estabelecido regra ampla sobre a indenização devida em razão de dano extrapatrimonial, alguns requisitos são exigidos para a configuração do dever de indenizar, conforme bem exposto pelo MM. Juiz Alexandre Nery de Oliveira, em seu artigo dano moral, dano *material e acidente de trabalho*, publicado no site *Jus Navigandi* (www.jusnavigandi.com.br - n. 28, edição de 02/1999), no trecho abaixo transcrito:

"A obrigação de reparação do dano moral, perpetrado decorre da configuração de ato ou omissão injusta ou desmedida do agressor contra o agredido, no concernente à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, de modo a configurar como prejudicadas estas, com o dano medido na proporção da repercussão da violação à integridade moral do agredido.

(...)

Nesta linha de raciocínio, é necessário ao julgador verificar se o dano perpetrado-se efetivamente pela caracterização do injusto, e se a repercussão dada ao fato foi de modo a agravar o ato ou omissão do agressor, prejudicando ainda mais a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem do agredido."

Dessa forma, no caso em tela, para que a autora pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu, já que é faculdade do INSS realizar perícias periódicas, consoante art. 101 da Lei nº 8.213/91.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A do C.P.C., **rejeito as preliminares arguidas pelo réu e, no mérito, nego seguimento à sua apelação e nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004108-45.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.004108-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: EDNEU ANGELO CINTRA
ADVOGADO	: SP073557 CARLOS ALBERTO GOMES DE SA e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00041084520124036107 1 V _r ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que, em ação previdenciária, julgou improcedente o pedido de revisão de benefício nos termos do § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, e extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, VI, do CPC, quanto ao pleito de recálculo de auxílios-doença, com reflexos

em aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação do disposto no artigo 29, II, da LBPS. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, alega a parte autora estar presente o interesse de agir, tendo em vista que, embora seu benefício tenha sido revisado por força de acordo firmado em sede de ação civil pública, não houve até o momento o pagamento dos atrasados. Sustenta, ademais, que a existência de ação civil pública não obsta a propositura da ação individual. Alega, ainda, a interrupção da prescrição quinquenal pela edição do Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS. Defende o direito à revisão almejada. Pugna pela condenação do INSS em litigância de má-fé, além do pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 20% dos valores devidos e atualizados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Da carência de ação por falta de interesse de agir.

Não há que se falar em carência da ação no caso em tela, tendo em vista que, ainda que tenha havido revisão administrativa por força de acordo homologado em ação civil pública, remanesce interesse de agir no que diz respeito ao pagamento de atrasados, bem como dos consectários das diferenças devidas. Ademais, a existência de ação civil pública não impede o julgamento das ações individuais sobre o assunto.

Da prescrição quinquenal.

O parágrafo único do art. 103 da Lei nº 8.213/91 prevê que se opera a prescrição quanto às parcelas vencidas há mais de cinco anos do ajuizamento da demanda. Todavia, cumpre referir que a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Nota Técnica PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT nº 70, em 20.10.2009, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo dos benefícios por incapacidade promovida pelo Dec. nº 6.939/09 (que revogou o § 20 do art. 32 e alterou o § 4º do art. 188-A, ambos do Dec. nº 3.048/99), repercutiria também para os benefícios com data de início anterior ao referido diploma legal, em razão do reconhecimento da ilegalidade da redação anterior dos dispositivos, conforme parecer CONJUR/MPS nº 248/2008 (de 23.07.2008). Com base no referido parecer, foi expedido pela autarquia o Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, disciplinando os critérios para a revisão dos benefícios na esfera administrativa.

Desse modo, infere-se que já no ano de 2008 o INSS reconheceu a ilegalidade do § 20 do art. 32 e do § 4º do art. 188-A do Decreto nº 3.048/99, em razão de sua incompatibilidade com o art. 29 da Lei nº 8.213/91, o que implicou a interrupção do prazo prescricional (art. 202, VI, do CC).

Ante tais considerações, estão prescritas somente as parcelas vencidas há mais de cinco anos da elaboração do parecer CONJUR/MPS nº 248/2008, ou seja, as parcelas anteriores a 23.07.2003.

Considerando que o autor pretende revisar auxílios-doença que estiveram ativos de 03.06.2004 a 07.06.2005 (fl. 15), 17.03.2006 a 30.06.2006 (fl. 16), 19.12.2006 a 27.02.2007 (fl. 17) e aposentadoria por invalidez com DIB em 28.02.2007 (fl. 18), não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Dessa forma, caberia ao Juízo *a quo* examinar o mérito da questão.

De outra parte, considerando que o feito se encontra devidamente instruído, passo, pois, à apreciação da matéria de fundo, não havendo se falar em supressão de um grau de jurisdição, nos termos do artigo 515, § 3º, Código de Processo Civil.

Do mérito

Consoante se depreende dos documentos de fl. 15/18, o demandante obteve o deferimento de auxílio-doença em 03.06.2004, 17.03.2006 e 19.12.2006, este transformado em aposentadoria por invalidez a partir de 28.02.2007.

Através da presente demanda, o autor busca o recálculo do salário-de-benefício das referidas benesses, mediante a aplicação do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/1991, ou seja, considerando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Dispõe o artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 9.876/1999:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

O artigo 3º, *caput*, da Lei n.º 9.876/1999, a qual estabelece critérios para o cálculo dos benefícios previdenciários, a seu turno, estabelece:

Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º, do art. 29, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada por esta Lei.

Ocorre que, com vistas à promover a regulamentação da Lei n.º 9.876/99, sobreveio o Decreto n.º 3.265/99, o qual incluiu o artigo 188-A no Decreto n.º 3.048/99, cujo § 3º assim determina:

Art. 188-A (...)

(...) § 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.

O dispositivo legal acima transcrito foi revogado pelo Decreto n.º 5.399/2005. Entretanto, posteriormente, o Decreto n.º 5.545/2005 procedeu à nova alteração do Decreto n.º 3.048/1999, introduzindo o § 20 ao artigo 32 e o § 4º ao artigo 188-A, mantendo a essência do dispositivo infralegal retromencionado, conforme segue:

Art. 32 (...)

§ 20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.

Art. 188-A (...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.

Finalmente, sobreveio o Decreto n.º 6.939/2009, que revogou o § 20 do artigo 32 e modificou a redação do § 4º no artigo 188-A do Decreto n.º 3.048/99, nestes termos:

Art. 188-A (...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício.

Da análise do dispositivo legal acima transcrito, verifica-se que, a partir de agosto de 2009, data da publicação do Decreto n.º 6.939/2009, novamente passou a ser permitida a desconsideração dos 20% menores salários-de-contribuição no período básico de cálculo do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, ainda que o segurado conte com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo.

A Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Norma Técnica n.º 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo deve repercutir também para os benefícios com data de início anterior à publicação do Decreto n.º 6.939/2009, em razão da ilegalidade da redação anterior, conforme parecer CONJUR/MPS n.º 248/2009.

Sendo assim, podem ser objeto de revisão os benefícios por incapacidade e as pensões deles derivadas, com data de início a partir de 29.11.1999, para que sejam considerados somente os 80% maiores salários-de-contribuição.

No caso em tela, os auxílios-doença da autora foram concedidos em 03.06.2004, 17.03.2006 e 19.12.2006, de modo que faz ele jus à revisão almejada.

Quanto à litigância de má-fé, não tendo a Autarquia praticado qualquer dos atos previstos no artigo 17 do Código de Processo Civil, não cabe condenação na hipótese.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes deverá arcar com as despesas que efetuou, inclusive a verba honorária de seu patrono.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, a fim reconhecer a existência do interesse de agir e, com abrigo no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **julgo parcialmente procedente o pedido**, para condenar o INSS a revisar a renda mensal de seus auxílios-doença, com reflexos na aposentadoria por invalidez de que ora é titular, mediante a utilização de 80% dos maiores salários-de-contribuição, conforme o disposto no artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007595-20.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.007595-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : SILVANA APARECIDA BELLONI GONCALVES
ADVOGADO : SP226231 PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173705 YVES SANFELICE DIAS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075952020124036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento, tendo em vista sua incapacidade laborativa. Requer, ainda, que os honorários advocatícios sejam fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 16.11.1962, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 21.03.2013 (fl. 83/88), relata que a autora é portadora de epilepsia, inexistindo incapacidade laborativa. O perito asseverou, ainda, que a patologia é passível de tratamento medicamentoso.

Assim, não ficou caracterizada, no momento da perícia realizada por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, a presença da incapacidade laborativa da autora para a sua atividade habitual, a justificar a concessão dos benefícios em comento, a qual não trouxe aos autos elementos que pudessem desconstituir a conclusão pericial.

Nada obsta, entretanto, que a parte autora venha a pleitear o benefício em comento novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003891-87.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.003891-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ELAINE CRISTINA CARVALHO e outro
: SAMUEL CARVALHO URBAN
ADVOGADO : SP131551 MARIANO PEREIRA DE ANDRADE FILHO e outro
REPRESENTANTE : ELAINE CRISTINA CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038918720124036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde os autores objetivam a concessão do benefício de auxílio-reclusão. Não houve condenação em verbas de sucumbência por serem os autores beneficiários da Justiça Gratuita.

Os autores, em suas razões de apelação, pugnam pela reforma da sentença, aduzindo que todos os requisitos necessários à concessão do benefício foram preenchidos.

Sem contra-razões de apelação (fl. 220).

À fl. 225/227, o Representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetivam os autores a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, na qualidade de esposa e filho menor de 21 anos de Luiz Carlos Urban, preso em 18.05.2012 (fl. 43).

A condição de dependente do autor Samuel em relação ao detento restou evidenciada através da certidão de nascimento de fl. 16, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que ela é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Confira-se:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Por outro lado, quanto a comprovação da união estável verifica-se a existência de prole em comum, bem como o documento de fl. 73 em nome da autora Elaine, aponta o mesmo endereço do segurado preso (fl. 48), documentos que constituem início de prova material de tal relacionamento, e que são corroborados pelos depoimentos das testemunhas (mídia à fl. 155).

Quanto à renda auferida pelo recluso, o Colendo Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 587365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.2009, DJe de 03.04.2009), firmou entendimento no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição da República e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, sendo que referida decisão tem repercussão geral.

Nessa linha, constata-se dos autos (fl. 49/50) que o último salário-de-contribuição do recluso, relativo à competência de abril/2012, correspondia a R\$ 1.261,19, superando o valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 915,05 pela Portaria nº 02, de 01.01.2012. Observa-se, ainda, que a remuneração do mês de maio, no valor de R\$ 608,80, refere-se a 17 dias trabalhados.

No entanto, o último salário de contribuição poderia ser fixado em R\$ 1.074,35, já que nos 17 dias que o segurado trabalhou em maio/2012 recebeu R\$ 608,80, que dividido por 17 e multiplicado por 30 resulta R\$ 1.074,35, 17,4% superior ao teto, mas essa presunção matemática não pode vir em desfavor do segurado, devendo assim, ser considerado o salário registrado na CTPS (R\$ 790,00; fl. 37).

Destarte, há que se reconhecer a existência dos requisitos necessários à concessão do auxílio-reclusão, cumprindo esclarecer que o valor do benefício a ser calculado deverá respeitar o teto de R\$ 915,05.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 18.05.2012 (data do encarceramento), em relação ao filho menor, e a partir do requerimento administrativo (05.07.2012; fl. 24) em relação à esposa, tendo em vista não ocorrer o prazo prescricional em desfavor de absolutamente incapaz.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que não houve condenação no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação dos autores** para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-reclusão no valor de R\$ 915,05, a partir do encarceramento para o filho, e a partir do requerimento administrativo para a esposa.

Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. Verbas de sucumbência aplicadas na forma acima estabelecida.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008259-39.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.008259-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ELIZANGELA APARECIDA DE SOUZA
ADVOGADO : SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00082593920124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia o restabelecimento do auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, isentando a parte autora dos ônus da sucumbência ante a justiça gratuita concedida.

Apela a parte autora, requerendo realização de nova perícia médica e aduzindo que os requisitos legais foram demonstrados.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer e condição. A qualidade de segurada e o cumprimento de carência estão comprovadas por meio da documentação de fls. 34.

O laudo, referente ao exame realizado em 25.09.2012, atesta ser a autora portadora de discreta discopatia degenerativa de coluna lombar e discretas protusões discais de L4-L5 e L5-S1, não apresentando incapacidade para o trabalho (fls. 36/48).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que não há incapacidade, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos

elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.

1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.

2 - Recurso não conhecido.

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 28.04 a 20.07.2012 (fls. 34).

O pedido de reconsideração, apresentado em 09.08.2012, foi indeferido (fls. 15).

De acordo com os documentos médicos que instruem a inicial (fls.20, 23/28), datados de 18.07.2012 e 09.08.2012, por ocasião da cessação do benefício, a autora encontrava-se ainda em tratamento e sem condições de retornar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório e considerando as patologias que acometem a autora, é de se reconhecer o seu direito ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

O benefício de auxílio doença deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação indevida (20.07.2012) e mantido até a data da realização da exame pericial (25.09.2012).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de auxílio doença no período de 21.07.2012 a 25.09.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: ELIZANGELA APARECIDA DE SOUZA;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB : 21.07.2012;
DCB: 25.09.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004589-69.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.004589-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : IVAN MARCOS ROSA
ADVOGADO : CRISTIANO OTAVIO COSTA SANTOS (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEA EMILE M JORGE DE SOUZA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00045896920124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observando-se os benefícios da Justiça Gratuita.

O benefício de auxílio-doença encontra-se ativo, consoante dados do Sistema Único de Benefícios DATAPREV (fl. 208).

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a manutenção do benefício de auxílio-doença, no mínimo até 12.09.2014.

Sem contrarrazões de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 25.05.1973, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial, realizado por um médico psiquiatra (26.10.2012 -fl. 151/154), concluiu que o autor não apresenta diagnóstico psiquiátrico e sugeriu a realização de perícia por um neurologista.

Por sua vez, o laudo médico de fl. 171/177 (19.04.2013), atestou que o autor é portador de necrose avascular de fêmur proximal. Asseverou, ainda, que do ponto de vista neurológico o autor não apresenta incapacidade.

Realizada nova perícia médica, na especialidade de ortopedia (12.09.2013 - fl.188/191), o perito atestou que o autor é portador de necrose avascular na cabeça do fêmur direito, estando incapacitado de forma total e temporária para o trabalho. O perito concluiu, ainda, que a data limite para reavaliação do benefício por incapacidade temporária seria de um ano.

Os dados do Sistema Único de Benefícios DATAPREV (fl. 208) demonstram que o autor estava em gozo do benefício de auxílio-doença, quando do ajuizamento da ação em 22.05.2012, não se justificando, portanto,

qualquer discussão acerca do cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, ou quanto à manutenção de sua qualidade de segurado.

Em que pese o autor fazer jus à manutenção do benefício de auxílio-doença, o qual vem recebendo na esfera administrativa, entendo que, por ora, não se justifica sua conversão em aposentadoria por invalidez, ante a possibilidade "prima facie" de sua recuperação ou reabilitação para o desempenho de outra atividade laborativa.

Todavia, deve ser assegurado ao autor o direito ao processo de reabilitação profissional, não devendo cessar a benesse de auxílio-doença até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou, quando considerado não-recuperável, deverá ser aposentado por invalidez, consoante disposto no art. 62 da Lei da Lei 8.213/91.

Não há parcelas atrasadas a serem consideradas para eventual cálculo de correção monetária e juros moratórios.

Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** tão somente para assegurar o direito à percepção do benefício de auxílio-doença até sua recuperação ou até sua reabilitação profissional.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005940-77.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.005940-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: PAULA DA SILVA RAFAEL DE ARAUJO LIMA
ADVOGADO	: SP155820 RENATA HELENA LEAL MORAES e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00059407720124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia o restabelecimento do auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, isentando a parte autora dos ônus da sucumbência, ante a justiça gratuita concedida.

Inconformada, apela a autora, alegando que os requisitos legais foram demonstrados.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio-doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer em condição.

A qualidade de segurada e a carência encontram-se demonstradas (fls. 151/152).

O laudo, referente ao exame realizado em 27.09.2012, atesta ser a autora portadora de doença reumatológica com pneumopatia, não tendo sido constatada incapacidade (fls. 164/178).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que não há incapacidade total, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
 - 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
 - 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
 - 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
- (AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).*

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade,

aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.
Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. *É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

2. *Recurso improvido.*

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.

1 - *O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*

2 - *Recurso não conhecido.*

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença nos períodos de 15.05.2011 a 13.01.2012 e 15.05 a 13.01.2012 (fls. 155/156).

O pedido de novo auxílio doença, apresentado em 16.01.2012, e o de reconsideração, apresentado em 27.02.2012, foram indeferidos (fls. 124 e 126).

De acordo com os documentos médicos que instruem a inicial (fls. 25 e 45), atestam que a autora, portadora de doença mista do tecido conjuntivo, artrite de mãos, pneumopatia intersticial, e lúpus sistêmico, por ocasião da cessação do benefício, estava ainda em tratamento e sem condições de retornar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório e considerando as patologias que acometem a autora, é de se reconhecer o seu direito ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. *Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*

2. *Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)*

3. *Recurso Especial não conhecido.*

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. *A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)*

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação indevida, ocorrida em 28.03.2012 (fls. 157) e mantido até 28.11.2012, vez que passou a receber o benefício de auxílio doença por acidente do trabalho em 29.11.2012, conforme dados constantes do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réuconceder à autora o benefício de auxílio doença no período

de 29.03.2012 a 28.11.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Paula da Silva Rafael de Araujo Lima;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB : 29.03.2012;
- DCB: 28.11.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000598-76.2012.4.03.6122/SP

2012.61.22.000598-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MAURICIO DA SILVA SERVILHA
ADVOGADO : SP036930 ADEMAR PINHEIRO SANCHES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005987620124036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido do autor em ação que visa o deferimento do benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não teria sido comprovada a sua hipossuficiência econômica. Pela sucumbência, o demandante foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa, ressalvada a assistência judiciária gratuita de que é beneficiário.

Em seu recurso de apelação, o autor sustenta que comprovou preencher os requisitos necessários à concessão do benefício, a saber, é portador de deficiência e não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Sem apresentação de contrarrazões.

Em parecer de fl. 136/137, o i. representante do *Parquet* Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

Pelo despacho de fl. 147, determinou-se a conversão do feito em diligência para a realização de perícia médica.

Apresentado o laudo médico pericial (fl. 159/164), manifestou-se a parte autora (fl. 170/171). O Ministério Público Federal reiterou o parecer pelo desprovimento da apelação (fl. 179).

Após breve relatório, passo a decidir.

O benefício pretendido pela autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS. § 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais

próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o laudo médico de fl. 159/164 atestou que o autor é portador patologias oftalmológicas (*nistagmo, miopia, astigmatismo*), com baixa visão em ambos os olhos (10%).

Todavia, ainda que tenha sido comprovado o requisito relativo à deficiência, não restou demonstrada a miserabilidade do autor.

Com efeito, o relatório do estudo social realizado em 23.06.2012 (fl. 69/93) deu conta de que o núcleo familiar do autor, para efeito do disposto no artigo 20, § 1º, da Lei 8.742/93, é formado por ele e seus pais. A renda da família, à época, era proveniente do trabalho assalariado do pai do requerente, no valor de R\$ 1.096,00 (um mil e noventa e seis reais). Observou-se que residem em imóvel próprio, com estrutura e mobiliário adequados e linha telefônica, além de possuírem automóvel (VW Parati, 1988). Ademais, as despesas essenciais existentes não superam o valor do rendimento percebido.

Por outro lado, os dados apresentados pelo Ministério Público Federal, à fl. 181, dão conta de que o genitor do autor se mantém empregado, com renda atualizada no valor de R\$ 1.126,00 (um mil, cento e vinte e seis reais). Ademais, das informações extraídas do CNIS, constata-se que o próprio requerente se encontra empregado, com renda no valor de R\$ 1.223,20 (um mil, duzentos e vinte e três reais e vinte centavos), restando, pois, descaracterizada a situação de miserabilidade.

Observo que não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda *per capita* de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

Cumprе ressaltar que, havendo agravamento de sua situação socioeconômica, a parte autora poderá voltar a pleitear o benefício na esfera administrativa ou judicial.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação do apelante em verbas de sucumbência, por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001447-45.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.001447-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OSMAR PEREIRA JULIAO
ADVOGADO : SP150216B LILIAN DOS SANTOS MOREIRA e outro
No. ORIG. : 00014474520124036123 1 Vt BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 13/07/2012, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, com efeitos retroativos à data da citação, bem como a pagar as prestações vencidas corrigidas monetariamente, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, de acordo com a nova regra do Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, conforme Súmula 111 do STJ. Foi deferida a antecipação da tutela e determinada a implantação do benefício, no prazo máximo de 30 dias, contados da intimação, sob pena de incidência de multa diária. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela a Autarquia, pleiteando o recebimento do recurso em ambos os efeitos. No mérito, sustenta que o benefício não é devido, porquanto a renda *per capita* do núcleo familiar supera o limite de ¼ do salário mínimo e requer a reforma da r. sentença para que seja julgado improcedente o pedido e invertido o ônus da sucumbência.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do recurso interposto.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido."

(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010) e "PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. I. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido."

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *ius et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a

amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Assim, é de se observar que não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente cedeu espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

Mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, a posição findou por ser revista recentemente, em 18.04.2013, nos julgamentos do RE 567985/MT, pelo sistema da repercussão geral, e da Reclamação (RCL) 4374, ocasião em que a Suprema Corte declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993.

Nestes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças

fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013);

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 6. Reclamação constitucional julgada improcedente."

(Rcl 4374, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 03-09-2013 PUBLIC 04-09-2013).

Naquela mesma ocasião, julgou-se ainda o RE 580.963/PR, também sob o regime da repercussão geral, declarando-se igualmente inconstitucional o parágrafo único do Art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

A ementa restou assim redigida:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de

deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

Bem explicado, trata-se, em ambos os casos, de inconstitucionalidade parcial por omissão.

No que se refere ao § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93, considerou-se, segundo o voto do Relator, Ministro Gilmar Mendes, que o dispositivo "era insuficiente para cumprir integralmente o comando constitucional do art. 203, V, Constituição da República", por não contemplar outras hipóteses caracterizadoras da absoluta incapacidade de manutenção do idoso ou o deficiente físico.

Já com relação ao Art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/03, a omissão implica em violação ao princípio da isonomia, posto que, conquanto a norma afaste do cálculo da renda *per capita* familiar o benefício assistencial já concedido a outro membro da família, contempla apenas o idoso, excluindo do mesmo tratamento o deficiente, assim como o idoso que conviva com familiar titular de benefício previdenciário também de valor mínimo.

Nesse quadro, com base na orientação recém firmada pela Corte Suprema, forçoso concluir que se deve dar interpretação extensiva ao § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a fim de abranger outras situações em que comprovada a condição de miserabilidade do postulante ao benefício assistencial. Ademais, em respeito ao princípio da isonomia, deve-se também estender a interpretação do parágrafo único do Art. 34 do Estatuto do Idoso, para excluir do cálculo da renda *per capita* familiar o benefício de valor mínimo recebido por outro membro da família, independentemente se de natureza assistencial ou previdenciária, aplicando-se a mesma disposição ao deficiente.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado,

sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que concerne à incapacidade, o laudo médico pericial atesta que o autor Osmar Pereira Julião, nascido aos 24/01/1996, é portador de Hipertensão arterial sistêmica, Dislipidemia, Insuficiência renal crônica (IRC) e Síndrome da Imunodeficiência Adquirida - SIDA e em virtude dessas comorbidades, encontra-se incapacitado de forma total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa. Consta que as doenças descritas atingiram um alto grau de comprometimento físico e além disso, o autor faz sessões de hemodiálise três vezes por semana, que demandam muito tempo (fls. 239/243).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Para os fins do Art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, o núcleo familiar é constituído pelo autor e sua genitora idosa, Andreлина Pereira Julião, 87 anos de idade, viúva, pensionista.

A averiguação social constatou que o núcleo familiar reside em imóvel próprio, composto por quatro cômodos, guarnecidos com mobiliário básico, que apresenta muito desgaste. A renda familiar é proveniente do benefício de pensão por morte auferido pela genitora, no valor de um salário mínimo, que revelou ser insuficiente para custear as despesas essenciais da família, descritas no laudo pericial. Consta que a genitora é portadora de hipertensão e cardíaca e que faz uso regular de medicamentos, adquiridos com recursos próprios (fls. 225/226).

Destarte, excluído o valor de um salário mínimo da renda familiar, proveniente do benefício de pensão por morte auferido pela genitora, devido a sua condição de idosa, resta demonstrada a ausência de recursos para suprir as necessidades vitais do autor e sendo assim, comprovados os requisitos, faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93, desde a data da citação realizada aos 08/11/2012 (fl. 193).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela Autarquia, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
BAPTISTA PEREIRA

2012.61.27.001634-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA INEZ DEZENA FERREIRA
ADVOGADO : SP201027 HELDERSON RODRIGUES MESSIAS e outro
CODINOME : MARIA INES DEZENA FERREIRA
No. ORIG. : 00016344120124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia o restabelecimento do auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a Autarquia a conceder aposentadoria por invalidez desde o laudo, com correção monetária desde os vencimentos e juros de mora em 1% ao mês desde a citação, nos termos dos Arts. 406 do CC e 161, §1º do CTN até 30.06.09, após incidirá o disposto no Art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, fixando a sucumbência recíproca. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Apela a Autarquia, requerendo o recebimento do recurso no duplo e feito e, no mérito, aduzindo que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez. Prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, no que pertine ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, ex vi do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA . EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido. (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010); PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como

relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido. (AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).

Passo ao exame da matéria de fundo.

A aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

A qualidade de segurada foi comprovada por meio da documentação de fls. 50.

O laudo, referente ao exame realizado em 28.09.2012, atesta ser a autora portadora de diabetes, hipertensão arterial sistêmica, insuficiência cardíaca congestiva, transtorno depressivo e neuropatia diabética, apresentando incapacidade total e permanente (fls. 58/62).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, correta a r. sentença que reconheceu o direito à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confirmam-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

- 1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
- 2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
- 3. Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

- 1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
- 2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
- 3. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado pelo douto Juízo sentenciante, eis que não impugnado pela autora.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 28.09.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº

8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Sucumbência recíproca mantida, eis que não impugnada pelas partes, aplicando-se a regra contida no *caput* do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002451-34.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002451-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA	: JUCINALDA MARIA DA SILVA e outro
	: BRUNO JOSE DA SILVA incapaz
ADVOGADO	: SP118167 SONIA BOSSA e outro
REPRESENTANTE	: JUCINALDA MARIA DA SILVA
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP
No. ORIG.	: 00024513420124036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Lourival José da Silva, ocorrido em 26.08.2002, desde a data do requerimento administrativo. Os valores em atraso deverão acrescidos de correção monetária e juros na forma da Resolução nº 134/2010 e normas posteriores do CJF. A Autarquia foi condenada, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença. Deferida, de ofício, a antecipação da tutela jurisdicional, determinando-se a imediata implantação do benefício em favor dos demandantes.

Em consulta aos dados do sistema DATAPREV, em anexo, foi verificada a implantação do benefício em favor dos demandantes.

O Ministério Público Federal exarou parecer, opinando pelo não provimento do reexame necessário (fl. 424).

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetivam os autores a concessão do benefício previdenciário de pensão por Morte, na qualidade de esposa e filho menor de Lourival José da Silva, falecido em 26.08.2002, conforme certidão de óbito de fl. 17.

A condição de dependentes dos demandantes em relação ao de cujus restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 38), nascimento (fl. 39) e óbito (fl. 17), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo, que a seguir transcrevo:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

De outra parte, a qualidade de segurado do *de cujus* restou devidamente comprovada.

Com efeito, depreende-se dos dados constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 92/101), que o finado manteve vínculo empregatício com a empresa Panificadora Solom Ltda. no período de 02.10.1995 a 26.04.2000, e que recebeu parcelas do seguro desemprego no intervalo de 16.06.2000 a 06.10.2000 (fl. 406), pelo que se tem prorrogado para 24 meses o período de "graça" instituído no artigo 15, II da Lei nº 8.213/91, nos termos do § 2º do referido dispositivo legal.

Em relação à natureza jurídica do seguro desemprego, o entendimento doutrinário majoritário firmou-se no sentido de que se trata de benefício de natureza previdenciária, que tem por finalidade prover a assistência financeira temporária ao trabalhador desempregado involuntariamente. Assim, a contagem do período de "graça" apenas começará a partir do recebimento da última parcela do benefício em questão. Nesse sentido, o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. SENTENÇA PROCEDENTE EM AÇÃO DECLARATÓRIA DE UNIÃO ESTÁVEL. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS DEMONSTRADA. RECEBIMENTO DE SEGURO-DESEMPREGO. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO QUE ESTENDE O PERÍODO DE GRAÇA PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. (...)

4. Com efeito, o art. 15 da lei nº 8.213/91 prevê o que a doutrina denomina "período de graça", o interregno no qual, mesmo após a cessação do exercício de atividade laborativa determinante do vínculo obrigatório e/ou contribuição previdenciária, mantém-se a qualidade de segurado. Conforme disposto no supracitado dispositivo legal o segurado pode manter a qualidade de segurado por até 36 meses se restar comprovado o pagamento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado e o desemprego.

5. Da consulta ao site do Ministério do Trabalho, vê-se que o falecido recebeu parcelas do seguro desemprego no período de 10/04/2008 a 08/08/2008, pelo que se tem prorrogado em mais doze meses o período de graça

instituído no artigo 15, II da Lei nº 8.213/91, nos termos do § 2º do mesmo artigo.

6. Cumpre destacar que, em relação à natureza jurídica do seguro desemprego, em que pese alguma discussão doutrinária a respeito, prevalece o entendimento de que se trata de benefício de natureza previdenciária, que tem por finalidade prover a assistência financeira temporária ao trabalhador desempregado involuntariamente. Assim, a contagem da perda da qualidade de segurado só deverá começar a partir da última parcela, tendo em vista, na espécie, o falecido ter recebido o benefício em questão.

7. Desta feita, aplica-se ao caso a incidência da regra de prorrogação do prazo de manutenção da qualidade de segurado de 12 para 24 meses, com contagem do período de graça a partir de agosto de 2008, quando findo o seguro desemprego. Por conseguinte, é mister reconhecer que no dia do seu falecimento, em 16/05/2010, o instituidor mantinha qualidade de segurado.

(...)

(AC 0009808-72.2013.4.05.9999, Rel. Des. Federal Cesar Carvalho, DJE de 13.06.2014)

Assim, conforme já mencionado, aplica-se ao caso a incidência da regra de prorrogação do art. 15, § 2º, da Lei n. 8.213/91, em virtude do desemprego, com contagem do período de "graça" a partir de 06.10.2000, quando findo o seguro desemprego, de modo que a perda da qualidade de segurado ocorreria em 06.10.2002. Destarte, é de rigor reconhecer que no dia do seu falecimento, em 26.08.2002, o *de cujus* mantinha qualidade de segurado.

Resta, pois, evidenciado o direito dos autores na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Lourival José da Silva.

O valor do benefício em apreço deve ser apurado segundo o regramento traçado pelo art. 75 da Lei n. 8.213/91.

Em relação ao coautor Bruno Jose da Silva, o termo inicial do benefício deveria ter sido estabelecido na data do óbito, considerando que ele possuía menos de 16 anos de idade por ocasião do falecimento do segurado instituidor. Entretanto, tenho por manter a concessão da pensão a contar da data do requerimento administrativo (03.09.2003; fl. 49), ante a ausência de recurso da parte autora, bem como de manifestação ministerial quanto ao ponto, e ante a proibição de *reformatio in pejus* da Autarquia.

Insta salientar que o codemandante Bruno fará jus à pensão por morte até a data em que completar 21 anos de idade, ou seja, até 30.06.2022.

Já no que tange à coautora Jucinalda Maria da Silva, foi correta a fixação do *dies a quo* do benefício na data do requerimento administrativo (03.09.2003), nos termos do artigo 74, II, da Lei nº 8.213/91.

Em relação à cota da coautora Jucinalda, deverá ser observada a prescrição das parcelas vencidas anteriormente a 27.03.2007, visto que a presente ação foi ajuizada em 27.03.2012 (fl. 02). Não há que se cogitar de incidência da prescrição quinquenal em relação ao coautor Bruno, haja vista o disposto no art. 79 da Lei n. 8.213/91.

Cabe ainda explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém

devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para esclarecer que, em relação à coautora Jucinalda Maria da Silva, encontram-se prescritas as parcelas vencidas anteriormente a 27.03.2007. Verbas acessórias na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se aqueles já recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004151-45.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004151-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : WALTER TRUGILLO JUNIOR
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041514520124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que reconheceu a decadência do direito da autora de rever a renda mensal inicial do benefício de que é titular e julgou improcedente o pedido de majoração dos proventos, mediante a adoção de índices de correção monetária que melhor reflitam a inflação. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, por ser o demandante beneficiário da justiça gratuita.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, defendendo que a decadência somente poderá atingir direitos potestativos abstratamente considerados, nunca o direito concreto, individualizado, já integrado ao patrimônio jurídico do segurado da Previdência Social, sob pena de desrespeito à Constituição. Requer a revisão do benefício de que é titular, mediante: a) a não imposição de teto; b) a correção de todos os salários-de-contribuição apurados no período básico de cálculo pelo INPC; c) a aplicação do disposto no artigo 26 da Lei nº 8.870/94; d) a inclusão do 13º salário no cálculo da jubilação; e) a aplicação da variação do INPC nos reajustamentos de junho de 1996, 1997 e 2001.

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

Após breve relatório, passo a decidir.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido. (REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. *Apelação improvida.*
(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe auxílio-acidente decorrente de acidente do trabalho deferido em 11.08.1987 (fl. 31) e que a presente ação foi ajuizada em 17.05.2012 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a reapreciação do ato de concessão do benefício de que é titular.

No que tange ao pedido de reajustamento dos proventos pela aplicação do percentual de variação do INPC em maio de 1996, junho de 1997 e junho de 2001, cumpre tecer algumas considerações.

O artigo 201, § 2º, da Constituição da República, em sua redação original, estabelece que os benefícios de prestação continuada deveriam ter seus valores reais preservados, *in verbis*:

Art. 201:

§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Cabe aqui explicitar que referido parágrafo restou renumerado através da Emenda Constitucional nº 20/98, passando, então, a ser a redação do § 4º de tal dispositivo constitucional.

Cumpre assinalar que essa proteção, garantida constitucionalmente, visava resguardar o valor nominal do benefício, não se constituindo, entretanto, em aparato contra os efeitos da inflação.

Destarte, com a edição da Lei nº 8.213/91, referidos critérios restaram definidos, já que em seu artigo 41 (redação original), foi estabelecido que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC:

Art.41 - O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

I - (...)

II - Os valores do benefício em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Com a edição da Lei nº 8.542/92, fixou-se os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o IRSM como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, § 2º, restando, assim, revogado o suso mencionado § 2º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, conseqüentemente, não mais se utilizaria o INPC. Confira-se:

Art. 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

.....

§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, a qual alterou os critérios previstos na Lei nº 8.542/92, mantendo, outrossim, o IRSM como índice de reajuste, estando em consonância ao que dispunha o artigo 201, § 2º, da Constituição da República (em sua redação original), ou seja, a manutenção do valor real do benefício.

Sobreveio, então a Lei nº 8.880/94, que instituiu o IPC-r como fator de reajuste previdenciário, seguindo-se com a aplicação da Medida Provisória nº 1.415/96, convertida na Lei nº 9.711/98, que consagrou o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, seguindo-se com os demais índices supervenientes.

Dessa forma, temos que os índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários estabelecidos por lei não violaram ao estatuído na Carta Magna, os quais garantiram a preservação de seus valores reais. Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.

- Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.

- A adoção dos índices legais pelo INSS assegura a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.

- Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados no seu art. 41, II, aplicando-se o INPC, e posteriores índices, definidos nas leis subsequentes (IRSM, IPC-r IGP-DI).

- Recurso conhecido e provido.

(STJ; RESP 310367; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezini; p. 17.09.2001, pág. 188)

A consagrar o entendimento de que não houve violação aos princípios constitucionais contidos no artigo 201, § 4º (redação anterior do § 2º), da Lei Maior, o Colendo Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REAJUSTE - ARTIGO 201, § 4º, DA CARTA MAGNA.

1. A adoção do INPC como índice de reajuste dos benefícios previdenciários, não ofende a norma do artigo 201, § 4º, da Carta de Outubro.

2. Agravo Regimental prejudicado, no tocante à apreciação da liminar e, no mérito, provido, em razão do que decidido em Sessão Plenária, no julgamento da RE 376.846, Relator Ministro Carlos Velloso.

(STF; RE 376145 AgR; 1ª Turma; Relator Ministro Carlos Britto; p. 28.11.2003)

Quando do advento da Lei nº 9.711/98, restou estabelecido que os benefícios previdenciários seriam reajustados, em junho de 1997, pelo índice de 7,76% (artigo 12) e 4,81% em junho de 1998 (artigo 15), descabendo, portanto, falar-se na aplicação do IGP-Di apurado pela Fundação Getúlio Vargas, seguindo-se, outrossim, com os demais índices prefixados pelas Medidas Provisórias nºs 1572-1/97, 1824/99, 2002/00 e Decreto 3826/01, para as competências de 06/99, 06/2000 e 06/2001 e 06/2002, os quais não causaram afronta à garantia constitucional da preservação do valor real dos benefícios, prevista no artigo 201, § 4º, da Lei Maior. A propósito, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências de 06/97, 06/99, 06/00 e 06/01, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram determinados pelas MP 1572-1/97, MP 1824/99, MP 2022/00 e Decreto 3826/01, respectivamente (Precedentes do STF - RE 376846).

II - Apelo do INSS e reexame necessário providos.

III - Sentença reformada.

(TRF 3ª Região; AC 957265; 9ª Turma; Relatora Des. Fed. Marianina Galante; DJ de 14.10.2004, pág. 352)

Outrossim, referida matéria já se encontra pacificada no âmbito do Colendo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE : 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.

I.- índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.

II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III.- R.E. conhecido e provido.

(STF; RE 376846/SC; Relator: Min. Carlos Veloso; julg: 24/09/2003; Tribunal Pleno; DJ de 02-04-2004 PP-00013)

Dessa feita, não guarda direito ao segurado em pleitear percentuais não previstos na lei, não cabendo, ainda, ao judiciário dispor acerca dos índices a serem utilizados nos reajustes dos benefícios.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002643-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002643-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CAROLINA MANO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG.	: 12.00.00179-7 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, a partir da data da citação ou do indeferimento administrativo, se caso. As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária na forma da legislação de regência, observando-se o INPC a partir de 11.08.2006, bem como de juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, a contar da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas.

Objetiva o réu apelante a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que não restaram comprovados os requisitos para a concessão do benefício almejado. Sustenta a impossibilidade de utilização de período de trabalho rural anterior a 1991 como carência para o cálculo de aposentadoria por idade que não tenha o valor mínimo; a impossibilidade de utilizar documentos do marido para comprovar tempo de serviço rural; a ausência de comprovação material do efetivo exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento; a inaplicabilidade da Lei n. 10.666/03 ao caso. Subsidiariamente, requer sejam observados os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora previstos pela Lei n. 11.960/09 e a isenção das custas processuais.

Com as contrarrazões da autora (fls. 140/149), subiram os autos à Superior Instância.

Após breve relatório, passo a decidir.

Pretende a autora, nascida em 07.07.1952, o reconhecimento da atividade rural que teria exercido em regime de economia familiar, bem como a concessão da aposentadoria por idade prevista no artigo 48 e parágrafos, da Lei n. 8.213/91, a contar da data do requerimento administrativo (03.07.2012).

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora não trouxe aos autos qualquer documento que pudesse servir de início de prova material de seu labor rural ou de seu cônjuge. Esclareço que a escritura de doação de fls. 14/15 não se presta para tal fim, visto que, com o casamento, a autora passou a constituir novo núcleo familiar. Destaco, ainda, que a certidão de casamento de fl. 17 não aponta a atividade rural de nenhum dos cônjuges.

Assim, no que tange ao pedido de reconhecimento de atividade rural, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, conseqüentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 283 e 284 do CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de reconhecimento da atividade rural.

De outra parte, considerados apenas os períodos urbanos constantes da CTPS de fls. 19/22, não preenche a autora o período de carência de 180 meses prevista para 2012, ano em que completou 60 anos de idade, para fins de concessão do benefício de aposentadoria comum por idade, a teor do art. 142 da Lei 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, **restando prejudicado o apelo do INSS**. Não há condenação da demandante nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008183-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008183-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : SUELI GOMES
ADVOGADO : SP195990 DIOGO SIMIONATO ALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00184-3 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário, em que se busca a conversão do benefício de auxílio doença, em aposentadoria por invalidez, ou manutenção, até reabilitação profissional.

O MM. Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos dos Arts. 267, inciso VI, e 295, III, do CPC, fundamentado na ausência de interesse processual da autora, ante a não demonstração de prévio requerimento administrativo.

A apelante pleiteia a reforma integral do julgado, com o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento do feito, sustentando a desnecessidade de prévio requerimento administrativo, com base em entendimento jurisprudencial e Súmula nº 09 desta Corte Regional.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Razão assiste à apelante, ao alegar a desnecessidade de prévio requerimento administrativo como condição para propositura de ação. Claro está que descabe dar guarida a essa parcimoniosa orientação que implica, sim, óbice ao acesso à justiça.

A questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9 desta Corte:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

A r. decisão recorrida está ainda em manifesto confronto com a Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária."

No mesmo sentido, é a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. REEXAME. DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIA NÃO COMPROVADA.

Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio de prestação jurisdicional. Súmula 213/TRF. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido" (REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca)".

Desta sorte, não há que se falar em ausência de interesse processual, à míngua de requerimento na via administrativa.

Ante o exposto, com fundamento no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para anular a sentença, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, e determinar o prosseguimento do feito.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008488-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008488-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : NILCE ROSA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP293104 KELLEN ALINY DE SOUZA FARIA CLOZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00009-9 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de incapacidade, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, e honorários advocatícios, estes fixados no valor de R\$400,00, suspendendo a execução, com base nos Arts. 11, § 2º, 12 e 13, da Lei nº 1.060/50.

A parte autora requer a reforma integral do julgado, aduzindo que preenche os requisitos para a concessão do auxílio doença, enquanto perdurar o tratamento das moléstias.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Cumpra salientar que a análise do recurso cinge-se às questões trazidas à reapreciação.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Como se vê dos autos, foram realizadas duas perícias, a primeira em 19.05, com complementação em 21.11.2011, e a segunda em 24.09.2012 fls. 70, 89 e 106).

Na primeira perícia o experto concluiu que a autora apresentou quadro de pancreatite em 2008, e que os exames laboratoriais e de imagem revelam dados compatíveis com a normalidade; sugeriu o sr. Perito a realização de perícia ortopédica (fls. 70 e 89).

O segundo laudo pericial, referente ao exame realizado em 24.09.2012, atesta que a periciada é portadora de esofagite, hérnia de hiato, de esforço, gastrite, pancreatite, osteoartrite cervical e lombar, ateromatose das artérias carótidas, vertebrais e basilar, hipotireoidismo, diabetes mellitus, osteoporose, hipercolesterolemia, hepatopatia e hipertensão arterial sistêmica, não apresentando incapacidade laborativa (fls. 51/55).

Não há elementos nos autos capazes de infirmar a conclusão pericial, pois embora o relatório médico de fl. 16, emitido em 12.09.2010, ateste a incapacidade laborativa, não há elementos que demonstrem a persistência da incapacitação após a propositura da demanda (25.01.2011).

Ressalte-se que a autora usufrui do benefício assistencial de amparo ao idoso, desde 04.06.2013, conforme dados do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos.

Deste modo, conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos que indiquem o contrário do afirmado no laudo.

No mesmo sentido, é o entendimento do e. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

- 1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado.*
- 2. Reconhecida no acórdão impugnado, com base nos laudos periciais, a inexistência da incapacidade laborativa, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial para a concessão do benefício, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional.*
- 3. Por força legal, a divergência jurisprudencial, autorizativa do recurso especial interposto, com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, requisita comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou trechos de votos.*
- 4. Agravo regimental improvido.*
(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 25/08/2008)".

Confiram-se, também, os julgados das Turmas que integram a 3ª Seção desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO -DOENÇA. REQUISITOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- O perito concluiu pela inexistência de incapacidade laboral da autora, não subsistindo sua pretensão de concessão do benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 07.03.2008 a 08.06.2008.

II- Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

III- Remessa Oficial e Apelação do réu providas.

(APELREEX nº 0023252-71.2009.4.03.9999; 10ª Turma; Desembargador Federal Sergio Nascimento; TRF3 CJI 07/03/2012);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.

1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.

2- Agravo a que se nega provimento.

(AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sanctis; TRF3 CJI 09/03/2012) e

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

IV- Agravo improvido.

(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJI, 16/02/2012)."

Destarte, é de se manter a r. sentença de improcedência do pedido inicial, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012220-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012220-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JEFFERSON ARAUJO SANTOS
ADVOGADO : SP156488 EDSON ALVES PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 07.00.00184-4 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, a partir da data da perícia médica, bem como a pagar honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00.

Os embargos de declaração opostos pela autoria foram acolhidos para o fim de antecipar os efeitos da tutela, determinando-se a imediata implantação do benefício.

Inconformado, apela o autor, aduzindo, em suma, que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo, bem como que os honorários advocatícios devem ser alterados para 20% sobre o montante das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios, sendo que o último se deu em 07.11.2005 e o requerimento administrativo foi apresentado em 04.09.2006.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 180/188), referente ao exame médico realizado em 15.07.2011, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de perda total da visão do olho direito e diminuição acentuada da visão do olho esquerdo, compatível com acuidade visual de 5 a 10%, cuja enfermidade acarreta incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e nas descrições da perícia técnica, deve ser mantida a r. sentença que determinou a concessão do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde da parte autora, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua função habitual, ou de outra atividade compatível com o quadro de saúde, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de

reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.

1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.

2 - Recurso não conhecido."

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo (04.09.2006 - fls. 21), pois restou comprovada a incapacidade em tal data.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença desde 04.09.2006, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando, no que se refere à correção monetária, as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1.285.274/CE e REsp 1.270.439/PR).

Por sua vez, os juros de mora serão aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, com as recentes alterações conferidas pela Resolução 267/2013, e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo, incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp 671.172/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, julgado em 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15%, em consonância com o entendimento desta Turma, e a base de cálculo deve respeitar os ditames da Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e dou provimento à apelação do autor para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício, aos consectários legais e aos honorários advocatícios, nos termos explicitados.

Se no curso do processo ocorrer a concessão administrativa de benefício assistencial, este será cancelado quando da implantação do benefício previdenciário (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012654-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012654-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARLOS SABINO incapaz
ADVOGADO : SP195212 JOAO RODRIGO SANTANA GOMES
REPRESENTANTE : VILMA MOREIRA SABINO
ADVOGADO : SP195212 JOAO RODRIGO SANTANA GOMES
No. ORIG. : 11.00.00045-2 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Autarquia Previdenciária em face da sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez, com efeitos retroativos à data do requerimento administrativo apresentado em 05/11/2008, ao autor Carlos Sabino, incapaz, representando por sua curadora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal, que opinou pela declaração de nulidade do feito, com a reabertura da instrução processual, uma vez que o *Parquet* não foi intimado para intervir nos autos, sendo o autor incapaz. Requer ainda, que seja realizada nova perícia médica, ante as inconsistências apontadas no laudo pericial e sua complementação, para que seja esclarecida a existência ou não da incapacidade total ou parcial do autor para o trabalho, em virtude da doença decorrente do uso de drogas e álcool.

É o relatório. Decido.

Nos termos do estabelecido pelo Art. 82, inciso I, do Código de Processo Civil, o Ministério Público está instado a intervir nas causa em que há interesse de incapazes, como na hipótese vertente.

Colhe-se dos autos que o autor Carlos Sabino foi interditado, tendo sido nomeada curadora provisória sua esposa Vilma Moreira Sabino, em conformidade com as cópias da ação de interdição nº 201.01.2010.005787-4, juntadas às fls. 10/11.

Dessarte, a anulação do processo impõe-se nas hipóteses em que não tenha havido a intimação obrigatória do órgão ministerial, em conformidade com o Art. 246, do Código de Processo Civil, que assim determina:

Art. 246 - É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado.

De outra parte, em face das incorreções apontadas pelo Ministério Público Federal no parecer exarado às fls. 136/140, acerca do laudo médico e sua complementação, faz-se necessária a sua complementação para que seja elucidada a questão acerca do grau da incapacidade laboral do autor.

Cumprido anotar que ao Tribunal, também por ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA.

ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO. Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido". (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

Desta feita, sendo obrigatória e não facultativa a intervenção do órgão ministerial nos casos previstos em lei, de rigor a anulação da sentença, a fim de que seja intimado o Ministério Público Estadual para manifestar-se nos autos, com a reabertura da instrução processual.

Na esteira desse entendimento, trago à colação os julgados desta Corte, *in verbis*:

"CONTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. FISCAL DA LEI. REFORMA DO JULGADO. POSSIBILIDADE. I - O representante do Ministério Público, atuando na condição de fiscal da lei, pode requerer a reforma de julgado que represente inequívoca ofensa aos direitos de incapazes, suprimindo as lacunas e omissões do advogado constituído nos autos, em consonância com suas atribuições institucionais, caso contrário, restaria praticamente inócua tal intervenção, pois dependeria da atuação diligente do procurador constituído para que se fizesse a defesa efetiva daqueles a quem a Constituição atribuiu ao Parquet.

II - Mantida a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

III - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu improvido."

(AC nº 1447116, Proc. 2009.03.99.030326-4, Desembargador Federal Sergio Nascimento, 1ª Turma, DJF3 CJI 10/03/2010 PÁGINA: 1459);

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ARTIGO 246 DO CPC. RECURSO PREJUDICADO. SENTENÇA ANULADA.

I. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado.

II. Sentença anulada. Agravo legal prejudicado."

(AC nº 1162942, Proc. 2006.03.99.046426-0, Desembargadora Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI 18/03/2010 PÁGINA: 1473) e

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - MATÉRIA PRELIMINAR ALEGADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO - NULIDADE POR AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO - SUPRESSÃO DA NULIDADE POR MANIFESTAÇÃO EM SEGUNDA INSTÂNCIA INVIABILIZADA - DECRETAÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA - APELAÇÃO PREJUDICADA.

- A Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS, em seu artigo 31, determina a intervenção ministerial nas demandas que versem sobre a concessão de benefício assistencial. De acordo com o nosso sistema processual, a ausência de intervenção do Ministério Público, quando determinada em lei, acarreta nulidade processual. - A ausência de participação do membro do Ministério Público pode ser suprida pela sua intervenção em segunda instância. Contudo, in casu, ante a caracterização de prejuízo à requerente que poderia ter sido sanado mediante manifestação do órgão ministerial deve ser reconhecida a nulidade. - Matéria preliminar alegada pelo Ministério Público acolhida. - Sentença anulada. - Apelação prejudicada."

(AC nº 1057226, Proc. 2005.03.99.040868-8, Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF3 CJI 10/03/2010 PÁGINA: 552).

Ante o exposto, com esteio no Art. 557, do Código de Processo Civil, acolho a preliminar arguida pelo Ministério Público Federal para anular a r. sentença e determinar o regular processamento do feito, nos termos em que explicitado, restando prejudicada a apelação interposta pela Autarquia Previdenciária.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014609-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014609-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA APARECIDA DE MELO MACHADO
ADVOGADO : SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00051-9 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, na qual se busca a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, observada a justiça gratuita concedida.

Apela a parte autora, alegando que os requisitos legais foram demonstrados.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio-doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer em condição.

A qualidade de segurada e a carência encontram-se demonstradas (fls. 17/23 e 58).

O laudo, referente ao exame realizado em 30.01.2012, atesta ser a autora portadora de glaucoma controlado com acuidade visual satisfatória, hipertensão arterial controlada, depressão controlada e osteoartrose leve de coluna lombossacra e joelhos, não tendo sido constatada incapacidade (fls. 82/87).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que não há incapacidade, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia*

defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. *Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*

2. *No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*

3. *Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*

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

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. *É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

2. *Recurso improvido.*

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.

1 - *O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*

2 - *Recurso não conhecido.*

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

A presente ação foi ajuizada em 19.04.2010, em razão do indeferimento do pedido de auxílio doença apresentado em 23.02.2010 (fls. 25).

Os documentos médicos de fls. 37 e 100, datados de 21.01.2010 e 26.01.2012, atestam ser a autora portadora das patologias apontadas pelo sr. Perito judicial e que não apresentava condições para o trabalho.

Analisando o conjunto probatório e considerando o lapso temporal decorrido entre a data do ajuizamento da ação (19.04.2010) e a da realização do exame pericial (30.01.2012), é de se reconhecer o seu direito à percepção do benefício de auxílio doença, a partir da data do requerimento administrativo (23.02.2010 - fls. 35) a ser mantido até a data da realização do exame pericial.

Nesse sentido, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

1. *Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo*

médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais (fls. 114).

2. *No tocante a data de início da incapacidade verifico que há documentos juntados aos autos às fls. 26, datado*

de 04.02.04 e fls. 115, datado de 14/08/03, aptos a comprovação da incapacidade da autora já nesse período. Aliás, o INSS na sua apelação reconhece a qualidade de segurada da autora até agosto de 2004 (cfr. fls. 141). Ademais, a parte autora não pode ser prejudicada em razão da demora na realização da perícia judicial (a presente ação foi ajuizada em 27.09.2004 e a perícia realizada em 26.09.2008 fls. 114).

3. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC nº 2006.03.99.004544-4; TRF/3ª Região; 7ª Turma; Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho; DJF3 CJI 26/10/2010)".

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença no período de 23.02.2010 a 30.01.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Maria Aparecida de Melo Machado;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 23.02.2010;
DCB: 30.01.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017402-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017402-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232478 VINICIUS CAMATA CANDELLO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EUNICE SISTI
ADVOGADO : SP247631 DANILO TEIXEIRA RECCO
No. ORIG. : 11.00.00151-3 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, com o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora. Antecipação da tutela deferida.

Recorre a Autarquia, pleiteando preliminarmente o recebimento do recurso no efeito suspensivo, e no mérito pugna pela reforma integral da decisão recorrida, para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade, em razão da atividade rural em regime de economia familiar não ter sido comprovada. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, retornaram os autos com a manifestação da Procuradoria Federal Especializada - INSS, no sentido de não ser possível formular proposta de acordo.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no efeito suspensivo, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido.

(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA.

1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido.

(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla

do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008)".

Passo a análise do mérito.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

Assim fazendo, constato que o primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 15.02.1942, completou 55 anos em 1997, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 96 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural em regime de economia familiar, a autora acostou aos autos a cópia da escritura pública de doação, datada de 19.09.1977, na qual a autora e seu então marido constam como donatários de fração de imóvel rural situado no município de Santo Antonio de Posse/SP (fls. 19/26); cópia de guias de recolhimento ao Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural, referentes a janeiro a dezembro de 1965 e 1966, nas quais seu genitor consta como contribuinte (fls. 27/30 e 33); cópia da guia de recolhimento do imposto sindical, referente ao exercício de 1967, na qual seu genitor consta como contribuinte (fls. 35); cópia das guias de recolhimento da contribuição sindical/empregador, referente aos exercícios de 1968 e 1969, nas quais seu genitor consta como contribuinte (fls. 37/41).

De acordo com a cópia da certidão de seu casamento com Mario Massoni, celebrado em 12.09.1963, na qual o cônjuge varão está qualificado como motorista, o casal separou-se judicialmente em 17.07.1986, conforme averbação no verso (fls. 212).

A orientação do c. Superior Tribunal de Justiça direciona no sentido de que, para ter direito a aposentadoria rural no regime de economia familiar, o segurado deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora na zona rural, juntamente com o seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família. *In verbis* :

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. ANOTAÇÕES NA CARTEIRA DE TRABALHO. INAPLICABILIDADE DO CRITÉRIO PRO MISERO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. NÃO-ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1. ... "omissis".

2. O regime de economia familiar que dá direito ao segurado especial de se aposentar, independentemente do recolhimento de contribuições, é a atividade desempenhada em família, com o trabalho indispensável de seus

membros para a sua subsistência. O segurado especial, para ter direito a essa aposentadoria, deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora, juntamente com o seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família. (g.n.)

3. Enquadramento da autora no conceito dado pelo Estatuto do Trabalhador Rural - Lei 5.889/73 -, regulamentado pelo Decreto 73.626/74, segundo o qual trabalhador rural é toda pessoa física que, em propriedade rural ou prédio rústico, presta serviços de natureza não eventual a empregador rural, sob a dependência deste e mediante salário.

4. Pedido de rescisão improcedente.

(AR.959/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/05/2010, DJe 02/08/2010)".

O Art. 11, § 1º, da Lei nº 8.213/91 dispõe que "entende-se como regime de economia familiar, a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

Mesmo o período anterior ao casamento não pode ser caracterizado como regime de economia familiar, pois como conta da comunicação de decisão de fls. 17, seu pai, Antonio Sisti, era empresário individual, possuindo inscrição no CNIS como empresário, o que está corroborado pelos documentos juntados às fls. 27/30 e 33, 35 e 37/41.

Não restou, pois, comprovado o alegado trabalho rural em regime de economia familiar.

Nesse sentido, confirmam-se:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - ATIVIDADE RURÍCOLA EXERCIDA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS URBANO E RURAL - LEI 8.213/91, ART. 11, VII, § 1º - IMPOSSIBILIDADE.

(...)

- Nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, para a configuração do regime de economia familiar exige-se que o trabalho seja indispensável à própria subsistência, exercido em condições de mútua dependência e colaboração, o que não se coaduna com outra atividade remunerada ou aposentadoria sob qualquer regime.- Recurso conhecido mas desprovido.

(REsp 424.982/RS, Quinta Turma, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ de 03/02/2003) e

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA DE CARÁTER URBANO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSIVIDADE.

Para caracterização do regime de economia familiar, imprescindível à concessão de aposentadoria por idade de rurícola, exige-se que a atividade exercida "absorva toda força de trabalho" do obreiro (art. 1º, II, "b" do Decreto-lei nº 1.166/71) (...).

(REsp 265.705/RS, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ de 05/02/2001)".

Destarte, é de se reformar a r. sentença, cassando expressamente a tutela antecipada, não havendo condenação da autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência, officie-se o INSS e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 09 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017601-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017601-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : SERGIO LUIS RIGUEIRO
ADVOGADO : SP155771 CLEBER ROGÉRIO BELLONI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00063-4 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença.

Foram antecipados os efeitos da tutela em 08.06.2009 (fls. 69).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de custas e despesas processuais, mais honorários advocatícios em R\$500,00, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Apela a parte autora, aduzindo que a incapacidade laboral restou demonstrada.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

A qualidade de segurado e a carência estão comprovadas por meio da documentação de fls. 87.

O laudo, referente ao exame realizado em 08.07.2011, atesta ser o autor portador de protusão discal C5-C6, não tendo sido constatada incapacidade (fls. 106/108).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que não há incapacidade, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia*

defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. *Agravo Regimental do INSS desprovido.*

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. *Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*

2. *No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*

3. *Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*

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

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. *É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

2. *Recurso improvido.*

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.

1 - *O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*

2 - *Recurso não conhecido.*

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

A presente ação foi ajuizada em 21.05.2009, em razão do indeferimento do pedido de auxílio doença apresentado em 06.03.2009 (fls. 43).

De acordo com os documentos médicos de fls. 64 e 68, datados respectivamente de 02.04.09 e 22.04.09, o autor, por ocasião do pleito administrativo encontrava-se em tratamento e sem condições para o desempenho de atividades que envolvessem esforços físicos e longos períodos em pé.

Analisando o conjunto probatório e considerando as patologias que acometem o autor, a sua atividade habitual (balconista) e o lapso temporal decorrido entre o ajuizamento da ação (21.05.2009) e a data da realização do exame pericial (08.07.2011), é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença.

Confiram-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. *Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*

2. *Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem*

esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (06.03.2009 - fls. 43), devendo ser mantido até a data da realização do exame pericial (08.07.2011), quando constatada a ausência de incapacidade.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença no período de 06.03.2009 a 08.07.2011, cassando expressamente a antecipação de tutela.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

De outra parte, como já pacificado pelo e. Superior Tribunal de Justiça, desnecessária a restituição dos valores recebidos a título de benefício previdenciário, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

Confirmam-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. IRREPETIBILIDADE.

1. ... "omissis".

2. Ainda na forma dos precedentes desta Corte, incabível a restituição de valores indevidamente recebidos por força de erro no cálculo, quando presente a boa-fé do segurado.

3. Ademais, no caso dos autos, há de ser considerado que as vantagens percebidas pelos beneficiários da Previdência Social possuem natureza alimentar, pelo que se afigura a irrepetibilidade desses importes.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 33.649/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 02/04/2012);

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO. NATUREZA ALIMENTAR. IRREPETIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. Não é omissa a decisão fundamentada em que os benefícios previdenciários têm natureza alimentar, sendo, portanto, irrepetíveis.

3. O entendimento que restou consolidado no âmbito da 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 991.030/RS, é no sentido de que a boa-fé do beneficiário e a mudança de entendimento jurisprudencial, por muito controvertido, não deve acarretar a devolução do benefício previdenciário, quando revogada a decisão que o concedeu, devendo-se privilegiar o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1003743/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em

10/06/2008, DJe 01/09/2008) e

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PARADIGMA. RECONSIDERAÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INEXISTÊNCIA.

I - Não há divergência a ser sanada na via dos presentes embargos, se a decisão apontada como dissonante foi posteriormente reconsiderada.

PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES.

DESNECESSIDADE. BOA-FÉ DO SEGURADO. HIPOSSUFICIÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 168/STJ. APLICAÇÃO.

II - Na espécie, cuida-se da irrepetibilidade dos valores recebidos de boa-fé por segurado hipossuficiente, em razão de tutela antecipada posteriormente revogada. Entendimento conforme à orientação jurisprudencial desta e. Corte Superior. Aplicação da Súmula nº 168/STJ.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EREsp 993.725/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 05/12/2008, DJe 02/02/2009)".

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

a) nome do segurado: SERGIO LUIS RIGUEIRO;

b) benefício: auxílio doença;

c) número do benefício: indicação do INSS;

d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;

e) DIB: 06.03.2009;

DCB: 08.07.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018564-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018564-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : DURVALINA DE PAULO SOUZA
ADVOGADO : SP213007 MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA SOUSA GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00118-5 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 08.09.10, na qual se busca o restabelecimento de auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 18.01.13, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo-se a execução nos termos da Lei 1.060/50.

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 25.04.2011, atesta que a parte autora refere dor e parestesia nos dedos 2 e 3 da mão esquerda, após fratura de punho em 03.05.2010, inexistindo incapacidade, salvo durante crises algicas (fls. 42/46, 62/68 e 85/90).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.

1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.

Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.

A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.

(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.

IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.

V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.

VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.

VIII - Agravo não provido.

(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE .

1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.

2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.

3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.

(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.

II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"

Desta forma, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus a qualquer benefício por incapacidade.

Assim, é de ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. Entretanto, não há condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020361-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020361-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : SILVIO CAVALEIRO
ADVOGADO : SP057862 ANTONIO APARECIDO PASCOTTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00028-2 1 Vt RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia o restabelecimento do auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida em 20.07.2009 (fls. 119).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios em R\$1.000,00, observada a justiça gratuita concedida.

Inconformado, apela o autor, aduzindo que foram preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício previdenciário.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio-doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

A aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

A qualidade de segurado e a carência estão comprovadas por meio da documentação de fls. 159.

O laudo, referente ao exame realizado em 10.02.2010, atesta ser o autor portador de epilepsia, apresentando incapacidade para o trabalho, podendo "*exercer atividades laborativas não estando em crise, mas essa pode ocorrer sem aviso prévio, a qualquer momento, e dependendo do que esteja fazendo no momento, pode ter ferimentos que podem ser graves*" (fls. 144).

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 15.08 a 03.12.2007 (fls. 157).

O pedido de reconsideração, apresentado em 20.12.2007, foi indeferido (fls. 22), e a presente ação foi ajuizada em 15.02.2008.

De acordo com os documentos médicos que instruem a inicial (fls. 23, 25, 31, 34, 40/41), por ocasião da cessação do benefício, o autor ainda estava em tratamento e sem condições de retornar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação indevida, ocorrida em 03.12.2007 (fls. 157) e mantido até abril de 2008 quando, como bem posto pelo douto Juízo sentenciante, retomou suas atividades laborais.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réuconceder ao autor o benefício de auxílio doença no período de 03.12.2007 a abril de 2008, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do

dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado, mantida a tutela concedida.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: SILVIO CAVALEIRO;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB : 04.12.2007;
- DCB: abril de 2008.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005031-49.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.005031-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOAO ALVES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP136460 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050314920134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu, com resolução do mérito, ante a ocorrência da decadência (artigo 269, IV, do CPC), ação previdenciária em que objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício previdenciário de que é titular. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, ante o não aperfeiçoamento da relação processual.

A parte autora, inconformada, pugna pela reforma da sentença, argumentando que não pode ser aplicado o instituto da decadência quando não se busca a revisão e sim a retificação do ato jurídico de concessão do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- 1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.*
 - 2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*
 - 3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*
 - 4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.*
 - 5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.*
 - 6. Apelação improvida.*
- (TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)*

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 26.09.1996 (fl. 23/24) e que a presente ação foi ajuizada em 05.06.2013 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001563-74.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.001563-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ALTAIR MARIALVA DE ALMEIDA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015637420134036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu, com resolução do mérito, ante a ocorrência da decadência (artigo 269, IV, do CPC), ação previdenciária em que objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício previdenciário de que é titular. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade foi condicionada ao disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora, inconformada, pugna pela reforma da sentença, argumentando que não pode ser acatada a preliminar de decadência, visto que o que busca com a presente ação não é a simples revisão de seu benefício, mas a concessão de nova aposentadoria, respeitado o direito a uma RMI mais favorável, já que preenchidos os requisitos legais em momento anterior àquele em que foi concedida a sua jubilação. Sustenta, ademais, que a aplicação do instituto da decadência ao direito previdenciário implica violação ao princípio da dignidade humana, sendo de rigor destacar que nenhum prejuízo será causado aos cofres públicos, posto que a Administração tem a vantagem da prescrição quinquenal em seu favor. Assevera, ainda, que todos os benefícios concedidos entre 28.06.1997 a 19.11.2003 podem ser revisados até 20.11.2013.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento

da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.01.1992 (fl. 20) e que a presente ação foi ajuizada em 01.03.2013 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001124-54.2013.4.03.6107/SP

2013.61.07.001124-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : DIEGO GERADELO
ADVOGADO : SP073557 CARLOS ALBERTO GOMES DE SA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : KARINA BRANDAO REZENDE DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00011245420134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que, em ação previdenciária, julgou procedente o pedido de revisão de benefício mediante aplicação do disposto no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, condenando o réu a recalcular a renda mensal do auxílio-doença percebido pelo autor em seus termos e extinguiu o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, VI, do CPC, quanto ao pleito de recálculo da referida benesse, na forma do artigo 29, II, da LBPS. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, assevera a Autarquia ter ocorrido julgamento *extra petita*, visto que em nenhum momento houve pedido de aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. No mérito, defende a impossibilidade de aplicação do referido dispositivo legal ao presente caso, argumentando que o Decreto nº 3.048/99, buscando expressar o real sentido da lei conforme a Constituição da República, dispôs, no § 7º de seu artigo 36 sobre o método de cálculo do benefício decorrente de transformação, sem afrontar o § 5º do artigo 29 da LBPS. Sustenta, ademais, que o STF já decidiu a questão com repercussão geral, afastando a revisão pleiteada pela parte autora.

O demandante, a seu turno, apela alegando estar presente o interesse de agir, tendo em vista que, embora seu benefício tenha sido revisado por força de acordo firmado em sede de ação civil pública, não houve até o momento o pagamento dos atrasados. Sustenta, ademais, que a existência de ação civil pública não obsta a propositura da ação individual. Pugna pela condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 20% sobre o valor total e corrigido da condenação.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta.

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.

Da sentença *ultra petita*.

Inicialmente, vale ressaltar que haverá julgamento *ultra petita* no caso em que houver pronunciamento judicial sobre algo que não foi pedido ou embasado em fundamentos arguidos pelas partes.

No caso em exame, a petição inicial requereu expressamente *A condenação do INSS, determinando que o mesmo revise o PBC do benefício de auxílio-doença do(a) Autor(a), devendo o mesmo ser recalculado conforme preceitua o artigo 29, inciso II e § 5º, da Lei 8.213/91, bem como para recalcular o valor da RMI do referido benefício, 31/526.729.678-0 (...)* (sic. - fl. 06). Desse modo, não há como afirmar que a sentença extrapolou os limites do pedido.

Da carência de ação por falta de interesse de agir.

Não há que se falar em carência da ação no caso em tela, tendo em vista que, ainda que tenha havido revisão administrativa por força de acordo homologado em ação civil pública, remanesce interesse de agir no que diz respeito ao pagamento de atrasados, bem como dos consectários das diferenças devidas. Ademais, a existência de ação civil pública não impede o julgamento das ações individuais sobre o assunto.

Dessa forma, caberia ao Juízo *a quo* examinar o mérito da questão.

De outra parte, considerando que o feito se encontra devidamente instruído, passo, pois, à apreciação da matéria de fundo, não havendo se falar em supressão de um grau de jurisdição, nos termos do artigo 515, § 3º, Código de Processo Civil.

Do mérito.

Consoante se depreende dos documentos de fl. 19 e 40, o demandante obteve o deferimento de auxílio-doença que pretende revisar, de nº 31/526.729.678-0 em 20.01.2008.

Através da presente demanda, o autor busca o recálculo do salário-de-benefício da referida benesse, mediante a aplicação do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/1991, ou seja, considerando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Dispõe o artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 9.876/1999:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

O artigo 3º, *caput*, da Lei n.º 9.876/1999, a qual estabelece critérios para o cálculo dos benefícios previdenciários, a seu turno, estabelece:

Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º, do art. 29, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada por esta Lei.

Ocorre que, com vistas à promover a regulamentação da Lei nº 9.876/99, sobreveio o Decreto nº 3.265/99, o qual incluiu o artigo 188-A no Decreto nº 3.048/99, cujo § 3º assim determina:

Art. 188-A (...)

(...) § 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.

O dispositivo legal acima transcrito foi revogado pelo Decreto n.º 5.399/2005. Entretanto, posteriormente, o Decreto n.º 5.545/2005 procedeu à nova alteração do Decreto n.º 3.048/1999, introduzindo o § 20 ao artigo 32 e o § 4º ao artigo 188-A, mantendo a essência do dispositivo infralegal retromencionado, conforme segue:

Art. 32 (...)

§ 20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.

Art. 188-A (...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.

Finalmente, sobreveio o Decreto nº 6.939/2009, que revogou o § 20 do artigo 32 e modificou a redação do § 4º no artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99, nestes termos:

Art. 188-A (...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício.

Da análise do dispositivo legal acima transcrito, verifica-se que, a partir de agosto de 2009, data da publicação do Decreto nº 6.939/2009, novamente passou a ser permitida a descon sideração dos 20% menores salários-de-contribuição no período básico de cálculo do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, ainda que o segurado conte com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo.

A Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Norma Técnica nº 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo deve repercutir também para os benefícios com data de início anterior à publicação do Decreto nº 6.939/2009, em razão da ilegalidade da redação anterior, conforme parecer CONJUR/MPS nº 248/2009.

Sendo assim, podem ser objeto de revisão os benefícios por incapacidade e as pensões deles derivadas, com data de início a partir de 29.11.1999, para que sejam considerados somente os 80% maiores salários-de-contribuição.

No caso em tela, o auxílio-doença que o autor pretende revisar foi concedido em 20.01.2008, de modo que faz ele jus à revisão almejada.

De outro giro, consoante se verifica dos dados constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 40), a parte autora obteve a concessão do benefício de auxílio-doença NB 31/526.729.678-0 em 20.01.2008, o qual foi derivado de outro auxílio-doença deferido em 16.07.2007 e cessado em 30.11.2007.

No caso em tela, descabe falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, *in casu*, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

De ressaltar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 583834, com repercussão geral reconhecida, entendeu que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91 é uma exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição, porque equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor, ou seja, períodos em que é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho, o que não é o caso autos.

Nessa mesma ocasião foi reconhecida a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do *caput*, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social. Observe-se o teor do referido julgado:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

- 1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.**
- 2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.**
- 3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.**
- 4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.**
- 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento (RE 583.834/SC, Rel. Min. Ayres Britto, DJe de 14.02.2012)**

No mesmo sentido, decisão do STJ em julgamento de recurso especial sob o rito dos recursos repetitivos (artigo 543-C do Código de Processo Civil):

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REVISÃO DA RMI. ART. 29, II E § 5º, DA LEI 8.213/91 ALTERADO PELA LEI 9.876/99. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE NA APURAÇÃO DO VALOR INICIAL DOS BENEFÍCIOS. EXIGÊNCIA DE SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO INTERCALADOS COM PERÍODOS DE AFASTAMENTO POR INCAPACIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal são unânimes em reconhecer a legalidade da apuração da renda mensal inicial - RMI dos benefícios de aposentadoria por invalidez oriundos de auxílio-doença.**
- 2. Nos termos do disposto nos arts. 29, II e § 5º, e 55, II, da Lei 8.213/91, o cômputo dos salários-de-benefício como salários-de-contribuição somente será admissível se, no período básico de cálculo - PBC, houver afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária.**
- 3. A aposentadoria por invalidez decorrente da conversão de auxílio-doença, sem retorno do segurado ao trabalho, será apurada na forma estabelecida no art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, segundo o qual a renda mensal inicial - RMI da aposentadoria por invalidez oriunda de transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.**
- 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.**

(RESP nº 1.410.433/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 18.12.2013)

Sendo assim, merece reforma a decisão recorrida.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes deverá arcar com as despesas que efetuou, inclusive a verba honorária de seu patrono.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida pela Autarquia e, no mérito, dou provimento à sua apelação, assim como dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, para julgar improcedente o pedido de revisão do benefício mediante aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. **Dou provimento à apelação da parte autora**, a fim reconhecer a existência do interesse de agir no que tange ao pedido de revisão do auxílio-doença NB 31/526.729.678-0 nos termos do artigo 29, II, da LBPS, e, com abrigo no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **julgo parcialmente procedente o pedido**, para condenar o INSS a revisar a renda mensal do mencionado benefício, mediante a utilização de 80% dos maiores salários-de-contribuição, conforme o disposto no referido dispositivo legal. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000136-18.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.000136-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ELISABETE MENDES ALVES
ADVOGADO : SP265275 DANIELE CAPELOTI CORDEIRO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001361820134036112 5 V_r PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido de fls. 102/107. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão dos benefícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Conheço do agravo retido interposto pela parte autora, uma vez que sua apreciação por este tribunal foi requerida expressamente pelo agravante, nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Quanto à alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 46/56). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO E À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000431-55.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.000431-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CLARICE ROSA NOVAES SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP251844 PAULA MENDES CHIEBAO DE CASTRO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004315520134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da parte autora em ação que visa o deferimento do benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não teria sido comprovada a sua hipossuficiência econômica. Não houve condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, em razão do deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita.

Em seu recurso de apelação, a parte autora sustenta que comprovou preencher os requisitos necessários à concessão do benefício, a saber, tem idade superior a sessenta e cinco anos e não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Sem apresentação de contrarrazões.

Em parecer de fl. 104/105, o d. Parquet opina pelo não provimento da apelação da parte autora.

Após breve relatório, passo a decidir.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe: *Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS. § 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, nascido em 03.11.1946 (fl. 09), o autor tem sessenta e sete anos de idade.

Todavia, não obstante o implemento do requisito etário, não restou comprovada a miserabilidade da parte autora.

Com efeito, o relatório do estudo social realizado em 07.02.2013 (fl. 34/42) dá conta de que o núcleo familiar da autora é composto por ela e seu marido, aposentado, com renda no valor de um salário mínimo e desempenhando a função de pastor da igreja evangélica, de onde declara retirar cerca de R\$ 800,00 reais mensais, dinheiro utilizado para pagar a assistência médica do casal, que conta, também, com a ajuda da filha para compra de medicamentos e presentes. Residem em imóvel próprio, com telefone, possuindo automóvel VW/Kombi, ano 1977. A autora declarou à assistente social durante a entrevista que "graças a Deus não passamos dificuldades".

Observo que não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda *per capita* de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

Cumprе ressaltar que, havendo agravamento de sua situação socioeconômica, a autora poderá voltar a pleitear o benefício na esfera administrativa ou judicial.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação do apelante em verbas de sucumbência, por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003708-79.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.003708-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: RAIMUNDA LINDETE SANTANA
ADVOGADO	: SP290313 NAYARA MARIA SILVERIO DA COSTA DALLEFI e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP224553 FERNANDO ONO MARTINS e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00037087920134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 29/04/2013, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por não considerar preenchidos os requisitos da deficiência e da hipossuficiência econômica, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora nas verbas decorrentes da sucumbência, em virtude da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que preenche os requisitos legais para a concessão da benesse.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do recurso interposto.

É o relatório. Decido.[Tab]

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que tange à deficiência, autora Raimunda Lindete Santana, nascida aos 15/08/1957, foi submetida à perícia médica a cargo do Perito nomeado pelo Juízo, que após o exame clínico geral e específico da coluna vertebral, bem como a análise dos laudos ou exames constantes dos autos e aqueles apresentados no ato pericial, concluiu que a autora não tem perda funcional e que não está incapacitada para o trabalho, bem como não apresenta dependência de terceiros para as atividades de vida diária. (fls. 37/46).

Extrai-se do laudo pericial que a autora referiu fazer uso de medicação para dores, hipertensão e depressão, todavia, afirma o experto em resposta ao quesito nº 13 formulado pelo Juízo, que a autora encontra-se tratada.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no parecer.

Impende elucidar que não se pode confundir o fato do experto reconhecer as doenças sofridas pela recorrente, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Nesse sentido, trago à colação os julgados deste Tribunal, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Nos termos do disposto no art. 437, a determinação da realização de nova perícia constitui faculdade do magistrado com vistas à formação do seu livre convencimento motivado, não se revestindo de caráter impositivo. (STJ, Quarta Turma, Resp 24035-2/RJ, Ministro Sálvio de Figueiredo, v.u., j. 06.06.1995, DJU 04.09.1995, p. 27834).

II - O agravo interno interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, considerada a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

III - Ao negar seguimento à apelação da autora, a decisão agravada considerou com base no conjunto probatório dos autos, que não restou comprovado o requisito relativo à incapacidade, resultando desnecessária a análise da sua situação socioeconômica.

IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela autora improvido."

(TRF3, Agravo em Apelação Cível nº 0002437-33.2011.4.03.6103/SP, Proc. nº 2011.61.03.002437-6/SP, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D.E. 01/04/2013); e

"ASSISTÊNCIA SOCIAL - PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA. 1. Não prospera a preliminar de cerceamento de defesa argüida pela parte autora, visto que cabe ao magistrado determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito. Ademais, tendo o Juízo já formado o seu convencimento, através dos documentos juntados na exordial, bem como do laudo médico pericial produzido nestes autos, torna-se desnecessária maior dilação probatória. 2. O benefício assistencial exige o preenchimento dos seguintes requisitos para a sua concessão, quais sejam, ser a parte autora portadora de deficiência e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 3. O primeiro requisito - ser portadora de deficiência - não ficou devidamente demonstrado, uma vez que o laudo médico pericial, atestou que, não obstante ser a parte autora portadora de hipertensão arterial, sua doença é passível de controle clínico satisfatório. Outrossim, constatou, ainda, através de exame radiológico, que o processo degenerativo de sua coluna lombar (osteoartrose) é próprio de sua faixa etária. 4. Matéria preliminar rejeitada. 5. Apelação da parte autora improvida. 6. Sentença mantida." (TRF3, AC - Apelação Cível nº 1205523, proc. nº 2007.03.99.027197-7, 7ª Turma, DJF3 06/08/2008).

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, decerto que a parte autora não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, convindo destacar que não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Por todo o exposto, com esteio no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003913-05.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.003913-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MANOEL RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP198707 CLAUDIA APARECIDA ZANON FRANCISCO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039130520134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), exigíveis nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 25.07.1958, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 20.09.2013 (fl. 77/80vº), atesta que o autor (porteiro) apresenta queixa de dorsalgia difusa, dor nos ombros e joelhos. O perito asseverou que o quadro clínico é compatível com espondilodiscoartrose lombar (artrose degenerativa da coluna), compatível com sua idade cronológica e sem limitação funcional ou acometimento neurológico, não constatada incapacidade para o trabalho.

Assim, ante a constatação do perito judicial de aptidão do autor para o desempenho de sua atividade laborativa, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos que descaracterizem as conclusões periciais, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006650-78.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.006650-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : RAMIRO NASCIMENTO CAIANA
ADVOGADO : SP231450 LEACI DE OLIVEIRA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066507820134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento, tendo em vista sua incapacidade laborativa.

Sem contrarrazões de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 12.03.1955, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 02.12.2013 (fl. 74/91), relata que o autor, embora portador de angioplastia coronariana com implante de stent convencional, não apresenta incapacidade laborativa. O perito asseverou que o tratamento foi realizado com sucesso e que o autor está apto a realizar suas atividades habituais.

Assim, não ficou caracterizada, no momento da perícia realizada por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, a presença da incapacidade laborativa do autor, a justificar a concessão dos benefícios em comento, o qual não trouxe aos autos elementos que pudessem desconstituir a conclusão pericial.

Nada obsta, entretanto, que a parte autora venha a pleitear o benefício em comento novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007861-52.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.007861-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ROGERIO GLEIDES DA SILVA
ADVOGADO : SP258849 SILVANA DOS SANTOS FREITAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00078615220134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-acidente. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, exigíveis nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

A parte autora apela arguindo, em preliminar, julgamento "citra petita", posto que não teria sido apreciado o pedido de auxílio-acidente, mas, tão somente, o referente ao auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, aduzindo, ainda, a ocorrência de cerceamento de defesa, vez que não há informação do perito quanto à eventual redução da capacidade laborativa. No mérito, argumenta restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-acidente.

Contrarrazões à fl. 137/139.

Após breve relatório, passo a decidir.

Das preliminares

Rejeito as preliminares arguidas pelo autor.

Não há que se falar em sentença "citra petita", posto que restou apreciado o pedido contido na exordial que, aliás, refere-se, tão somente, à concessão do benefício de auxílio-acidente.

Ademais, não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, posto que o laudo pericial encontra-se bem elaborado, por profissional da área de ortopedia, e suficiente ao deslinde da matéria.

Do mérito

O autor, nascido em 13.11.1972, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-acidente, que está previsto no art. 86, da Lei nº 8.213/91:

Art.86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

O laudo médico pericial, elaborado por médico ortopedista em 24.02.2014 (fl. 97/101), atesta que o autor sofreu fratura da cabeça do rádio em cotovelo direito, encontrando-se a lesão consolidada, não apresentando incapacidade para o trabalho. Restou observado pelo perito que o autor manipula pertences pessoais sem dificuldade e força muscular mantida.

Assim, ante a constatação do perito judicial de inexistência de sequelas que impliquem a redução da capacidade para o desempenho de sua atividade habitual, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos que descaracterizem as conclusões periciais, não se justifica, por ora, a concessão do benefício do benefício vindicado, nada obstando, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **rejeito as preliminares arguidas pelo autor e, no mérito, nego seguimento à sua apelação.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001610-09.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001610-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES BELLINI FABRI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP251004 BRUNA GIMENES CHRISTIANINI DE ABREU PINHO e outro
No. ORIG. : 00016100920134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da data do requerimento administrativo (28/06/2013 - fl. 30).

A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data do requerimento administrativo (28/06/2013 - fl. 30), devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos da Resolução nº 134/10 do Conselho da Justiça Federal. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a autarquia, alegando que a parte autora não comprovou o requisito da hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado. Caso mantida a decisão, requer a isenção das custas processuais e a redução dos honorários advocatícios.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta Corte Regional.

Manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

DECIDO.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que o documento da fl. 23 comprova que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 11/02/1948, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas douradas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda *per capita* igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual *"não existe almoço grátis"*, com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, *"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"*.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completo o Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE nº. 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis* :

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 29/09/2013, nas fls. 62/63, demonstrou que a parte autora reside com o seu marido, já idoso, em casa própria, composta por dois quartos, sala, cozinha e banheiro. A renda mensal familiar é proveniente da aposentadoria do marido da autora, no valor de 1 (um) salário mínimo, equivalente, à época do estudo social, a R\$ 678,00 (fl. 78). Os filhos não prestam auxílio, pois não possuem condições financeiras.

Dessa forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Observe-se que **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal à **pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, cumpre vislumbrar que a única fonte de renda, consistente no valor de 1 (um) salário mínimo, apenas serve aos gastos exigidos pela condição de idoso do marido, de modo que nada resta à autora, que carece, igualmente, de recursos para sobreviver com dignidade.

Dessa forma, ao se considerar as condições de idade da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo. Ressalta-se, outrossim, que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de benefício assistencial de prestação continuada, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Deixo de conhecer de parte da apelação do INSS, no tocante à isenção das custas processuais, por falta de interesse recursal, uma vez que não houve condenação na r. sentença.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS**, no tocante às custas processuais, por falta de interesse recursal e, **na parte conhecida, nego-lhe seguimento**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001505-14.2013.4.03.6123/SP

2013.61.23.001505-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FABIO ANTONIO BRASIL
ADVOGADO : SP150746 GUSTAVO ANDRE BUENO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP
No. ORIG. : 00015051420134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada, para determinar à autoridade impetrada que cesse os descontos procedidos nos proventos do impetrante, em virtude da revisão administrativa de seu benefício. Não houve condenação em custas honorários advocatícios.

À fl. 113, informou a Autarquia que as consignações efetuadas na jubilação do impetrante foram concluídas em 31.01.2013.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia, em síntese, que os valores recebidos indevidamente por beneficiário do RGPS devem ser objeto de desconto, independentemente de seu caráter alimentar e mesmo estando ele de boa-fé, sob pena de enriquecimento às custas da sociedade.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

À fl. 130/131, o Ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação do INSS e da remessa oficial.

Após breve relatório, passo a decidir.

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontrovertidos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

Objetiva o impetrante a suspensão da cobrança relativa às quantias que a Autarquia entende terem sido pagas indevidamente a título de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nas informações prestadas à fl. 49, afirma o INSS que o desconto efetuado na jubilação do impetrante é decorrente de procedimento de revisão realizado pela Agência de Demandas Judiciais em Jundiá, tendo em vista equívoco na concessão judicial inicial, o qual teria gerado valor incorreto, tendo o segurado recebido valor superior ao efetivamente devido.

Do documento de fl. 56/57 depreende-se que o engano no cálculo da RMI do impetrante foi praticado pela própria

Autarquia na seara administrativa.

No caso em tela, não se verifica a ocorrência de ilegalidade ou má-fé do impetrante, não se justificando, assim, os descontos na aposentadoria fundados em desídia do próprio INSS, que incorreu em erro administrativo ao calcular o benefício do requerente. Os interesses da autarquia previdenciária com certeza merecem proteção, pois que dizem respeito a toda a sociedade, mas devem ser sopesados à vista de outros importantes valores jurídicos, como os que se referem à segurança jurídica, proporcionalidade e razoabilidade na aplicação das normas, critérios de relevância social, aplicáveis ao caso em tela. Há que se considerar, ademais, que o benefício previdenciário tem caráter alimentar, sendo, portanto, irrepetível.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003262-34.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.003262-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDSON PEREIRA COQUEIRO
ADVOGADO : SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00032623420134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão da aposentadoria especial, sobreveio sentença de extinção do processo, sem julgamento do mérito, em relação aos períodos de 10/06/1985 a 26/06/1987 e de 11/01/1988 a 03/12/1998, bem como de parcial procedência para reconhecer os períodos de 03/02/1984 a 19/06/1985 e de 04/12/1998 a 31/01/2013, e conceder a aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria especial.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Primeiramente, não há falar na impossibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em condições especiais em comum, pois no caso concreto, não houve o pedido de reconhecimento da atividade especial com conversão em comum e sim de reconhecimento de tempo de serviço especial para a concessão da aposentadoria especial.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 03/02/1984 a 19/06/1985 e de 04/12/1998 a 31/01/2013. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 150 e 163/164), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto 53.831/64, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo NB nº 163.470.999-0, a autarquia previdenciária reconheceu a atividade especial exercida nos períodos de 10/06/1985 a 26/06/1987 e de 11/01/1988 a 03/12/1988 (fls. 72/73).

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Assim, não há dúvida de que a parte autora tem direito à concessão da aposentadoria especial, tendo em vista que trabalhou por mais de 25 (vinte e cinco) anos em atividade considerada insalubre, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (*AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR*).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para especificar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001443-59.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001443-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALZIRA DE OLIVEIRA NICOLETI
ADVOGADO : SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00014435920134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação indevida (29/05/2012 - fl. 31), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma total da sentença, sustentando a ausência da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer o desconto das parcelas referentes aos meses em que a parte autora efetivamente trabalhou.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de adesivo pleiteando a alteração da sentença quanto aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido até 29/05/2012, conforme se verifica do documento juntado às fl. 75. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 20/05/2013, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91 e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 88/91). De acordo com referido laudo pericial, em virtude das patologias diagnosticadas, a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Ressalte-se, entretanto, que o fato de a parte autora eventualmente ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que teria se submetido a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

Por fim, conforme extrato juntado aos autos (fls. 105/109), verifica-se que a parte autora recolheu contribuições previdenciárias entre os meses de maio de 2012 e março de 2013 (fl. 106).

Entretanto, não se pode presumir que a parte autora exerceu atividade remunerada nos referidos períodos, não prosperando, portanto, a pretensão da autarquia de descontar eventuais parcelas atrasadas a serem pagas no período em que a autora manteve a qualidade de contribuinte individual.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada. Os honorários advocatícios devem ser majorados para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA** para majorar o percentual dos honorários advocatícios, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002279-14.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.002279-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP248603 PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIO MORAIS RIBEIRO
ADVOGADO : SP200420 EDISON VANDER PORCINO DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00022791420134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o efetivo exercício de atividade especial no período de 13.12.2008 a 13.08.2012. Em consequência, o réu foi condenado a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, a contar da data do requerimento administrativo (04.03.2013). As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, com as alterações da Resolução CJF n.º 134/10. Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, observando-se o autor a gratuidade processual de que é beneficiário. Custas na forma lei. Concedida a tutela para a imediata antecipação do benefício.

Pugna o INSS pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, não restar demonstrado o exercício das atividades especiais, bem como a impossibilidade de enquadramento como especial do período após 1998. Sustenta que a utilização do equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais, e que o reconhecimento de atividade especial, com utilização do EPI, atenta contra os princípios constitucionais relativos ao custeio da Previdência Social, vez que as empresas, a partir do momento de fornecimento de tal equipamento, estão isentas da contribuição tributária relativa à atividade insalubre, e a extemporaneidade do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Em consulta ao CNIS, ora anexo, verifica-se que houve a implantação do benefício em cumprimento à decisão judicial.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 05.01.1967, o reconhecimento de atividade sob condição especial de 13.12.1998 a 13.08.2012, bem como da indenização de danos morais, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a contar de 04.03.2013, data do requerimento administrativo.

Deixo de analisar a questão referente à indenização de dano moral não acolhido pela r. sentença, dada a ausência de recurso do autor.

Cumpra distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91; a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de

atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Não afasta a validade de suas conclusões, ter sido o laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

Cumprido destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

De outro turno, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vincula o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu como especiais os períodos de 13.12.1998 a 07.02.2007, por exposição a ruído acima de 90 decibéis, e de 08.02.2007 a 13.08.2012, por exposição a ruído de 89,40 decibéis (superior ao limite legal estabelecido), conforme PPP de fls. 77/78, agentes nocivos previstos no código 1.1.6 e 1.1.5 dos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 e código 2.0.1., anexo IV, do Decreto 3.048/99.

Quanto ao período de 23.02.1987 a 12.12.1998 houve o enquadramento como especial pelo INSS (fl. 84), restando, pois, incontroverso.

Dessa forma, somando-se o tempo de atividade especial aqui reconhecido e aquele incontroverso (fl.84), o autor perfaz um total de **25 anos, 05 meses e 21 dias de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais até 13.08.2012**, conforme planilha, que ora se acolhe, inserida à fl. 120 da sentença.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (04.03.2013; fl.39), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantida a sucumbência recíproca.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para determinar que a correção monetária e os juros de mora incidam na forma acima explicitada. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, descontando-se as parcelas a título de tutela antecipada.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000967-11.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000967-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA TEREZA PRADO
ADVOGADO	: SP266570 ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP

No. ORIG. : 11.00.00171-4 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, acrescido de mais doze parcelas vincendas, bem como ao pagamento de custas e despesas processuais.

Pela decisão de fl. 121/124, determinou-se a imediata implantação da aposentadoria.

O benefício encontra-se implantado, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos.

O Instituto busca a reforma da r. sentença sustentando que a autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de labor agrícola pelo período necessário à concessão do benefício ora pleiteado.

Com as contrarrazões de apelação da autora às fls. 140/150.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 13.09.1947, completou 55 anos de idade em 13.09.2002, devendo, assim, comprovar 126 meses de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora apresentou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído no dia 25.09.1965 (fl. 16), onde seu marido está qualificado como lavrador e cópia das certidões de nascimento de seus filhos (fl. 31/34 - 1981, 1984 e 1987), constituindo tais documentos início de prova material acerca do alegado labor rurícola desempenhado pela demandante. Ademais, juntou cópia de sua C.T.P.S., contendo vínculos como trabalhadora rural (fl. 19/30), configurando, também, prova plena do labor rural no período que se refere e início de prova material de seu histórico campesino.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000;

DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo (fl. 89/94), afirmaram que a autora laborou na roça, desde menina, laborando na roça, recebendo pensão por morte de seu falecido marido e confeccionando balaios de bambu.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 13.09.2002, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 39, I, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de se manter a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na forma da sentença, ou seja, a contar da data do requerimento administrativo (04.08.2011 - fl. 35).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantidos os honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, a teor do artigo 20 do Código de Processo Civil e nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, em consonância com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre as prestações vencidas consideradas até a data da sentença, bem como para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002383-14.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002383-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIS CARLOS MOLINA
ADVOGADO : SP230862 ESTEVAN TOZI FERRAZ
SUCEDIDO : SERAFINA DOMINGUES BLANCO falecido
No. ORIG. : 00062422120128260368 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, condenando a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a contar da data do requerimento administrativo (25.07.2011). As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária até a data do efetivo pagamento, bem como de juros de mora com base nos índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, desde a citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Custas na forma da lei.

Em suas razões de apelo, alega o INSS a necessidade de reexame da sentença, na forma do artigo 10 da Lei n. 9.469/97. Pleiteia que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da data da citação, bem como a redução da verba honorária ao percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A autora apresentou contrarrazões às fls. 81/88.

Noticiado o óbito da autora (fl. 90), ocorrido em 14.08.2013 (certidão de óbito de fl. 95), foi deferida a habilitação de Luis Carlos Molina, como herdeiro (fl. 96), tendo se manifestado o INSS às fls. 99/101.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".

Do mérito

A falecida autora, nascida em 02.01.1926, completou 55 anos de idade em 02.01.1981, devendo, assim, comprovar 05 (cinco) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Inicialmente, verifico que a requerente preencheu o requisito etário antes do advento da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual o regime jurídico adotado para o deslinde da causa seria aquele vigente à época da ocorrência dos fatos necessários para gerar o direito ao benefício. No caso vertente, à época do implemento da idade mínima exigida para a concessão do benefício, vigorava a lei complementar n. 11/71, que segundo entendimento firmado pelo Excelso Pretório, ao dispor que o art. 202, I, da Constituição da República, em sua redação original, não era auto-aplicável (STF; Tribunal Pleno; RE 175520 embargos/RS; Rel. Min. Moreira Alves; j. 29.10.1997; DJ 06.02.1998), sendo que aquele diploma legal estabelecia como idade mínima para a concessão do benefício de aposentadoria por velhice 65 anos (art. 4º), no valor de 50% do maior salário mínimo vigente no país, devido somente ao chefe ou arrimo de família, razão pela qual, à luz da lei complementar n. 11/71, a autora não fazia jus ao benefício de aposentadoria por velhice.

Entretanto, com o advento da Lei n. 8.213/91, os fatos postos em Juízo devem ser apreciados segundo o regramento traçado por este diploma legal, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a requerente trouxe aos autos certidão de nascimento de filho, em 1967 (fl. 13), certidão de óbito (1988; fl. 20) e guia de sepultamento (fl. 21), documentos nos quais seu companheiro, o Sr. Antonio Molina, fora qualificado como *lavrador*. Trouxe, também, cópias da Carteira Profissional - CTPS dele (fls. 18/19), com anotações de vínculos empregatícios de natureza rural no período compreendido entre os anos de 1975 e 1982. Ressalto que a autora é beneficiária de pensão por morte de trabalhador rural, com valor de um salário mínimo (fl. 50). Há, portanto, início razoável de prova material de seu labor agrícola.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo (fls. 55/56) declararam que conhecem a demandante há longa data e que ela sempre trabalhou na lavoura, mesmo após o óbito do companheiro, o Sr. Antonio Molina, até, aproximadamente, uns quinze ou dezesseis anos atrás (audiência realizada em 21.02.2013), devido à idade avançada.

Destaco que tal fato não obsta a concessão do benefício, uma vez que quando deixou as lides do campo já havia completado o requisito etário.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 02.01.1981, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (25.07.2011; fl. 22), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial, sendo devido até 14.08.2013, data do óbito da autora.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios ficam mantidos no percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, eis que em conformidade com o art. 20, §4º, do CPC, a Súmula n. 111 do STJ e o entendimento da Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, para fixar o termo final do benefício na data do óbito da autora.

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002578-96.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002578-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANDREW MATEUS SANTOS BERTOLUCCI incapaz
ADVOGADO : SP323299 ANA CAROLINA ROSA DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : ANDREIA APARECIDA SANTOS
ADVOGADO : SP323299 ANA CAROLINA ROSA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 12.00.00116-0 1 Vr TIETE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/91.

Foi concedida a antecipação da tutela (fls. 38/38v).

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado. Não houve condenação em custas processuais, bem como de honorários advocatícios.

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou o requisito da baixa renda, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado. Caso mantida a decisão, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal, nas fls. 182/185, opinando pelo provimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma da lei, o benefício denominado Auxílio-Reclusão, previsto no artigo 80 da Lei nº 8.213/91, alterado pelo artigo 116 do Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Inicialmente, importante ressaltar que, assim como o benefício de pensão por morte (art. 80, Lei nº 8.213/91), o auxílio-reclusão prescinde de carência, desde que propriamente comprovados os requisitos para a concessão do referido benefício, quais sejam, a qualidade de segurado à época do recolhimento deste à prisão e seu efetivo encarceramento.

No entanto, além dos requisitos acima citados, o inciso IV do artigo 201 da Constituição Federal restringiu a concessão desta prestação securitária aos dependentes dos segurados de baixa renda, e a Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 13, veio complementar a referida limitação, considerando segurados de baixa renda aqueles cuja renda bruta mensal seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), sendo este valor atualizado periodicamente.

No presente caso, nota-se que, à época da reclusão do segurado, em 29-01-2010 (fl. 28), o valor limite do salário de contribuição, atualizado pela Portaria MPS nº 350, de 30-12-2009, era de R\$ 798,30 (setecentos e noventa e oito reais e trinta centavos), e resta comprovado nos autos que o valor da sua remuneração, em janeiro de 2010 (fl. 15), correspondia a R\$ 1.100,00 (mil e cem reais), de modo que se pode observar que superava consideravelmente o limite estabelecido em lei, constituindo óbice à concessão do benefício pretendido.

Ressalte-se que, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC, com

repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que deve ser observado o limite de renda fixado administrativamente, bem como de que a renda a ser considerada para fins de concessão do auxílio-reclusão é a do segurado preso e não de seus dependentes, encerrando definitivamente o debate, cujo aresto segue transcrito: *"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, RE nº 587365, Plenário, v. m., j. 25.3.2009). (destaque nosso)

As discussões sobre a qualidade de segurado do recluso, bem como sobre a dependência econômica da parte autora, mostram-se desnecessárias, tendo em vista o não preenchimento de requisito indispensável à concessão do benefício pleiteado, qual seja, o respeito ao limite de remuneração, não sendo assim, considerado trabalhador de baixa renda, nos moldes da legislação em vigor, devendo ser cassada, por consequência, a tutela anteriormente deferida.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido, devendo ser cassada a tutela anteriormente deferida. Deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011509-88.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011509-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	: ANTONIO RONILDO ALVES SOUSA
ADVOGADO	: SP149515 ELDA MATOS BARBOZA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 40005290220138260161 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de cobrança ajuizada em face do INSS objetivando o pagamento das parcelas em atraso do adicional de 25% (vinte e cinco por cento) do benefício de aposentadoria por invalidez (NB 32/122.353.304-0), nos termos do artigo 45 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da concessão administrativa da aposentadoria (15-12-2001) até a data do deferimento do adicional (2012).

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que o adicional já foi pago desde a data do requerimento administrativo, de modo que a parte autora não faz jus ao recebimento dos valores pleiteados. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, alegando que, no ato do deferimento da aposentadoria por invalidez, a autarquia já tinha conhecimento de que o requerente fazia jus ao adicional de 25% (vinte e cinco por cento) por ser dependente de terceiros, de modo que o seu termo inicial deve retroagir à data da concessão da aposentadoria por invalidez, em 15-12-2001.

Sem contrarrazões de ambas as partes, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, cumpre esclarecer que o adicional de 25% (vinte e cinco por cento) de que trata o artigo 45 da Lei n° 8.213/91 é devido ao segurado aposentado por invalidez que esteja em situação de incapacidade em que necessite de acompanhamento de outra pessoa que o assista permanentemente, *in verbis*:

"Artigo 45. O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).

Parágrafo único. O acréscimo de que trata este artigo:

a) será devido ainda que o valor da aposentadoria atinja o limite máximo legal;

b) será recalculado quando o benefício que lhe deu origem for reajustado;

c) cessará com a morte do aposentado, não sendo incorporável ao valor da pensão."

No presente caso, verifica-se que a parte autora requereu o referido benefício em 2012, o qual foi "concedido conforme parecer da perícia médica" (fl. 22).

Sendo assim, incontestável que o requerente necessita da assistência permanente de terceiros para exercer suas atividades habituais.

Contudo, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão administrativa do adicional, tendo em vista que, somente a partir de então, o INSS apurou e tomou conhecimento da necessidade da parte autora à assistência permanente de terceiros para exercer suas atividades habituais.

Neste sentido, bem destacou o MM. Juiz a quo: *"Analisando as características gerais da aposentadoria por invalidez, verifica-se que, de acordo com o art. 42, 1º, da Lei n. 8.213/1991, sua concessão depende da verificação da incapacidade do segurado mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. Da mesma forma, para se aferir a necessidade de assistência permanente deve haver a provocação por parte do segurado, a fim de viabilizar a referida condição pelo exame médico do INSS./ O termo inicial da aposentadoria por invalidez é a data do pedido. Esta regra geral também deve prevalecer no que toca ao acréscimo previsto no art. 45 da LBPS. A percepção do benefício pressupõe a demonstração da necessidade de assistência permanente, aferível, tão somente, com a postulação administrativa e o conseqüente exame médico-pericial"* (fl. 50).

Ademais, observa-se que a doença da parte autora *"Apresenta evolução natural de piora progressiva lenta e gradual"* (fl. 26), razão pela qual o extenso intervalo entre a concessão da aposentadoria, em 2001, e o deferimento do adicional, em 2012, não permite a conclusão de que a necessidade permanente de assistência existia desde 2001.

Destarte, a parte autora não faz jus ao pagamento do adicional de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei n.º 8.213/91, no período compreendido entre a data da concessão da aposentadoria por invalidez NB 32/122.353.304-0 (05-12-2001) e a data de sua concessão administrativa (2012).

Isto posto, nos termos do disposto no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012329-10.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012329-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
PARTE AUTORA	: MARIA DA CONCEICAO PEREIRA
ADVOGADO	: SP206226 DANIELA SICHIERI BARBOZA
CODINOME	: MARIA DA CONCEICAO MARQUES
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP051835 LAERCIO PEREIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP
No. ORIG.	: 06.00.00082-4 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da citação.

A r. sentença, proferida em 15-10-2012, julgou parcialmente procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando a condenação desde a data

da citação (14/09/2006 - fl. 29v) até a data da concessão do benefício em sede administrativa (28/07/2008 - fl. 161), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios, fixados em R\$ 400,00. Foi determinado o reexame necessário.

Subiram os autos a esta Corte Regional, por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal manifestou-se nas fls. 160/160v, opinando pelo não conhecimento da remessa oficial.

É o relatório.

DECIDO

Verifica-se que os autos subiram a esta Corte Regional por força do reexame necessário, contudo, há de se observar a nova redação dada pela Lei nº 10.352/01 ao §2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

Urge salientar que, consoante o artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, a lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

Destarte, considerando que a condenação foi fixada desde a data da citação (14/09/2006 - fl. 29v) até a data da concessão do benefício em sede administrativa (28/07/2008 - fl. 161), esse valor não excede os 60 (sessenta) salários mínimos e, sendo assim, a r. sentença não estará sujeita ao duplo grau de jurisdição, prevalecendo a aplicação do parágrafo acima transcrito.

Diante do exposto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012334-32.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012334-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : SANTINA RITA DE JESUS CARVALHO
ADVOGADO : SP152555 GABRIELA BENEZ TOZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00123-3 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A r. sentença indeferiu a petição inicial, por carência da ação, ante a ausência de prévio requerimento na via administrativa, e extinguiu o processo sem resolução de mérito, conforme artigo 267, inciso I, do Código de Processo Civil. Não houve condenação em honorários advocatícios, uma vez que não houve integração da parte contrária à lide. Condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da justiça gratuita.

Irresignada, apelou a parte autora, alegando, em síntese, a desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa ou de pedido na mesma. Pediu a anulação da r. sentença, com o regular prosseguimento do feito. Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 28/30, opinando *"pelo provimento do recurso"*.

É o relatório.

DECIDO

Inicialmente, deve-se observar que esta E. Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. A matéria já foi inclusive objeto da Súmula nº 9, deste E. Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Cabe, em seguida, notar que a ausência de prévio pedido administrativo também não implica carência da ação, por falta de interesse de agir, ante o princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, e, ainda, por se ter em vista que, nas palavras do Ilustre Ministro Edson Vidigal, "não seria justo impor ao segurado a obrigação de dirigir-se ao estado-administrador, sabidamente pródigo no indeferimento dos pedidos que lhes são encaminhados, apenas como uma exigência formal para ver sua pretensão apreciada pelo estado-juiz" (RESP 109.724/SC, 5ª Turma, Min. Edson Vidigal, DJ 17/02/1999). Em semelhante sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

"- **PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DISPENSABILIDADE DE EXAME PRÉVIO PELA ADMINISTRAÇÃO.**

- O PRÉVIO INGRESSO DE PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA NÃO É CONDIÇÃO NECESSÁRIA PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO, ONDE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

- **RECURSO PROVIDO.**"

(STJ, RESP 147252, Processo nº 199700628388/SC, 6ª Turma, Rel. William Patterson decisão em 07/10/1997, STJ000184712, DJ 03/11/1997, pág. 56407). (Grifos nossos).

Diante do exposto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para que seja dado regular prosseguimento ao feito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013588-40.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013588-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: GENI RIBEIRO DE MACEDO
ADVOGADO	: SP210322 MARCO ANTONIO FIGUEIREDO FILHO
CODINOME	: GENI RIBEIRO DE MACEDO FIGUEIREDO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00173-7 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 30/09/2011, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, fundamentado na ausência de incapacidade laboral atestada pelo laudo médico pericial, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados no valor de R\$500,00, observado o disposto na Lei 1.05060 para a execução dessas verbas.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que preenche os requisitos legais para a concessão da benesse.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório. Decido.[Tab]

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que tange à deficiência, autora Geni Ribeiro de Macedo, nascida aos 04/03/1958, foi submetida à perícia médica a cargo do Perito nomeado pelo Juízo, que após o exame clínico geral constatou que a autora apresenta histórico de cirurgia antiga na coluna vertebral, todavia, não foi constatado "sinais de compressão radicular aguda e nem há contratura da musculatura paravertebral indicando que o quadro está estilizado no momento e que a dores referidas podem ser minoradas com o uso de medicações analgésicas". Concluiu o experto que a autora encontra-se incapacitada parcial e permanentemente para o trabalho, com limitação para realizar atividades que exijam grandes esforços, no entanto, apresenta capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza mais leve, como cozinheira, doceira, passadeira e copeira (fls. 100/103).

Extrai-se do laudo pericial que por ocasião da perícia a autora apresentou a sua CPTS em que estão registradas atividades de entre 1983 a 2000 em serviços gerais de limpeza e na lavoura, bem como referiu que trabalhava como passadeira e lavadeira informalmente até quatro anos atrás e que parou em virtude dos problemas na coluna.

Consta, ainda, que o exame físico não mostrou alterações nos membros superiores nem nos inferiores e embora tenha sido constatada cicatriz na região da coluna lombar, decorrente de cirurgia que a autora não soube precisar a data do evento, não foram constatados desvios laterais visíveis nem contratura da musculatura paravertebral, e que a mobilidade da coluna estava mantida em todos os seguimentos e não havia sinais de compressão radicular aguda.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no parecer.

Impende elucidar que não se pode confundir o fato do experto reconhecer as doenças sofridas pela recorrente, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Nesse sentido, trago à colação os julgados deste Tribunal, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Nos termos do disposto no art. 437, a determinação da realização de nova perícia constitui faculdade do magistrado com vistas à formação do seu livre convencimento motivado, não se revestindo de caráter impositivo.

(STJ, Quarta Turma, Resp 24035-2/RJ, Ministro Sálvio de Figueiredo, v.u., j. 06.06.1995, DJU 04.09.1995, p. 27834).

II - O agravo interno interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, considerada a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

III - Ao negar seguimento à apelação da autora, a decisão agravada considerou com base no conjunto probatório dos autos, que não restou comprovado o requisito relativo à incapacidade, resultando desnecessária a análise da sua situação socioeconômica.

IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela autora improvido."

(TRF3, Agravo em Apelação Cível nº 0002437-33.2011.4.03.6103/SP, Proc. nº 2011.61.03.002437-6/SP, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D.E. 01/04/2013); e

"ASSISTÊNCIA SOCIAL - PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA. 1. Não prospera a preliminar de cerceamento de defesa argüida pela parte autora, visto que cabe ao magistrado determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito. Ademais, tendo o Juízo já formado o seu convencimento, através dos documentos juntados na exordial, bem como do laudo médico pericial produzido nestes autos, torna-se desnecessária maior dilação probatória. 2. O benefício assistencial exige o preenchimento dos seguintes requisitos para a sua concessão, quais sejam, ser a parte autora portadora de deficiência e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 3. O primeiro requisito - ser portadora de deficiência - não ficou devidamente demonstrado, uma vez que o laudo médico pericial, atestou que, não obstante ser a parte autora portadora de hipertensão arterial, sua doença é passível de controle clínico satisfatório. Outrossim, constatou, ainda, através de exame radiológico, que o processo degenerativo de sua coluna lombar (osteoartrrose) é próprio de sua faixa etária. 4. Matéria preliminar rejeitada. 5. Apelação da parte autora improvida. 6. Sentença mantida."

(TRF3, AC - Apelação Cível nº 1205523, proc. nº 2007.03.99.027197-7, 7ª Turma, DJF3 06/08/2008).

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, decerto que a parte autora não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo.

No entanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013855-12.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013855-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARIA INES DA SILVA MARQUES
ADVOGADO : SP120175 LUCIANE MARIA LOURENSATO DAMASCENO

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00076-5 2 Vt JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, reconhecendo a incompetência do MD. Juízo *a quo* para conhecer e julgar a pretensão previdenciária deduzida nos presentes autos, e, de igual, que competente para tanto é o Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Irresignada, apelou a parte autora, alegando que é domiciliada na comarca de Jardinópolis/SP, a qual não é sede de vara federal, de modo que o MD. Juízo *a quo* é competente para a apreciação da presente demanda, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal. Pleiteia a reforma da r. sentença, com o retorno dos autos à vara de origem para o regular prosseguimento do feito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, assevero que os parágrafos constantes do artigo 109 da Constituição Federal estabelecem opções de foro para o ajuizamento das ações cujo julgamento compete à Justiça Federal, observando-se as especificidades que o constituinte cuidou de destacar.

Dessa forma, nos termos do parágrafo 3º do artigo 109 da CF, em matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, pode o segurado ou beneficiário optar por propor a demanda perante a Justiça Estadual de seu domicílio, perante a Vara Federal da Subseção Judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante as Varas Federais da capital do Estado-Membro.

No caso em análise, verifica-se que a requerente possui domicílio na comarca de Jardinópolis -SP, conforme se verifica do documento acostado aos autos na fl. 12.

Sendo assim, comprovado o domicílio da parte autora na comarca de Jardinópolis -SP e tendo em vista a inexistência de Vara federal na localidade, não há de se falar em incompetência do MD. Juízo *a quo*.

A respeito do tema, a jurisprudência também já se consolidou, senão vejamos:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. As justificações judiciais visando instruir pedidos junto a instituição previdenciária federal, em geral, deve ser processadas perante a justiça federal.

No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de vara da justiça federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art. 109, I, par.3, permite que as ações referentes a matéria previdenciária sejam processadas perante o juízo estadual.

Jurisprudência iterativa desta E. Corte."

(STJ, CC 13560/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Cid Flaquer Scartezzini, DJ 11/11/96, pág. 43643)

Dessa forma, deve ser reconhecida a competência do MD. Juízo Estadual da 2ª Vara da Comarca de Jardinópolis/SP.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para anular a r. sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014904-88.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.014904-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

PARTE AUTORA : NEIDE RIBEIRO DE PAULA SOARES
ADVOGADO : MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CRISTIANE GUERRA FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 08020652020138120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença (20/12/2010), com correção monetária e juros de mora, além do reembolso do valor dos honorários periciais e pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas entre a data da implantação do benefício (20/12/2010) e a data da prolação da sentença (13/03/2014). Isento do pagamento das custas processuais. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Observo que, neste caso, é incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Inexistindo recurso voluntário interposto, conforme certidão de fl. 117 (autor e INSS), bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da r. sentença nele proferida.

Neste sentido, precedentes desta Corte Regional:

"Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001."

(AC n.º 907048/SP, Relator Desembargador Federal GALVÃO MIRANDA, j. 28/09/2004, DJU 31/01/2005, p. 593);

"Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil."

(AC n.º 885467/SP, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 29/11/2004, DJU 03/02/2005, p. 311).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : VALDERI BATISTA
ADVOGADO : SP334177 FERNANDA DANTAS FURLANETO DE ANDRADE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00272-2 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal.

A r. sentença extinguiu o processo, sem resolução de mérito, por falta de interesse de agir, conforme o inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil, em razão da ausência de comprovação de resistência, por parte do INSS, à pretensão da parte autora. Deixou de condená-la nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Irresignada, apelou a parte autora, alegando a desnecessidade de prévio pedido na via administrativa. Pediu a reforma do *decisum*, para que seja retomado o regular prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal se manifestou nas fls. 30/30v, opinando pelo provimento da apelação.

É o relatório.

DECIDO

Inicialmente, deve-se observar que esta E. Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. A matéria já foi inclusive objeto da Súmula nº 9, deste E. Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Cabe, em seguida, notar que a ausência de prévio pedido administrativo também não implica carência da ação, por falta de interesse de agir, ante o princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, e, ainda, por se ter em vista que, nas palavras do Ilustre Ministro Edson Vidigal, *"não seria justo impor ao segurado a obrigação de dirigir-se ao estado-administrador, sabidamente pródigo no indeferimento dos pedidos que lhes são encaminhados, apenas como uma exigência formal para ver sua pretensão apreciada pelo estado-juiz"* (RESP 109.724/SC, 5ª Turma, Min. Edson Vidigal, DJ 17/02/1999). Em semelhante sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

"- PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DISPENSABILIDADE DE EXAME PRÉVIO PELA ADMINISTRAÇÃO.

- O PRÉVIO INGRESSO DE PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA NÃO É CONDIÇÃO NECESSÁRIA PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO, ONDE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

- RECURSO PROVIDO."

(STJ, RESP 147252, Processo nº 199700628388/SC, 6ª Turma, Rel. William Patterson decisão em 07/10/1997, STJ000184712, DJ 03/11/1997, pág. 56407).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1-"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário". (Resp nº 230.499/CE, da minha relatoria, in DJ 1º/8/2000)

2-Recurso improvido."

(STJ - 6ª Turma, RESP nº 20030092083, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 02.08.2004, p. 593)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1-O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária. Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.

2-Recurso conhecido e desprovido."

(STJ - 5ª Turma, RESP nº 200301951137, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.11.2004, p. 379)

Saliento que não se desconhece o teor do v. acórdão prolatado pela Colenda 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no Resp nº 1.310.042/PR, de relatoria do Min. Herman Benjamin.

O referido acórdão, em uma primeira e açodada leitura, parece se alinhar ao entendimento que condiciona a existência de interesse processual, em toda e qualquer ação previdenciária, ao prévio requerimento em sede administrativa.

Todavia, de uma análise mais minuciosa e acurada do aresto em comento, infere-se que a regra geral estabelecida é diversa, conforme se pode notar da leitura do inteiro teor da referida decisão colegiada, cujo excerto transcrevo, *in verbis*:

*"A regra geral fixada é a de que o interesse processual do segurado se configura nas hipóteses de negativa do recebimento do requerimento ou de resistência na concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento, seja pela notória oposição da autarquia à tese jurídica esposada. Nesse último caso, **seria inútil impor ao segurado a prévia protocolização de requerimento administrativo quando o próprio INSS adota posicionamento contrário ao embasamento jurídico do pleito.**"*

Assim, de acordo com essa linha de raciocínio, há casos em que seria prescindível o prévio requerimento administrativo para configurar a presença de interesse processual, notadamente nas hipóteses de contrariedade entre a tese jurídica que sustenta o pleito do requerente e o entendimento sabidamente adotado por parte da autarquia, pois nesses casos a exigência de anterior pedido administrativo constituiria injustificável excesso de formalidade.

Nesse sentido, pronunciou-se a Colenda 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, em nova oportunidade, negando provimento ao agravo do INSS, reconhecendo a desnecessidade do requerimento administrativo a anteceder a demanda judicial, eis que se tratava de caso em que era esperada a recusa por parte da autarquia, pois sabido, de antemão, que o posicionamento jurídico do INSS seria desfavorável ao requerente.

Segue a ementa da decisão em comento:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. ATIVIDADE RURAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INTERESSE DE AGIR PRESUMIDO.

1. A Segunda Turma desta Corte firmou o entendimento de que o interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas seguintes hipóteses: recusa de recebimento do requerimento; negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada. Precedente específico: REsp 1.310.042/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 15/5/2012, DJe 28/5/2012.

2. No caso concreto, o acórdão recorrido verificou estar-se diante de notória resistência da autarquia à concessão do benefício previdenciário, a revelar presente o interesse de agir do segurado.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg no REsp 1.341.269-PR, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, dj. 09/04/2013, DJE: 12-04-2013)

De qualquer maneira, tendo em vista que as mencionadas decisões não foram proferidas sob o regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e que a análise da questão se ateve ao âmbito infraconstitucional, mantenho o posicionamento desta E. Corte Regional, prestigiando o *status* constitucional do assunto tratado.

Ademais, a respeito do viés constitucional do tema pende julgamento, por parte do Supremo Tribunal Federal, que já lhe reconheceu a repercussão geral no RE 631.240.

Diante do exposto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reformar a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para que seja dado regular prosseguimento ao feito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016586-78.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016586-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : EDITE MARIA PEREIRA DIAS
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00096-7 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 17/08/2012, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, fundamento na ausência de incapacidade atestada pelos laudos periciais, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados no valor de R\$300,00, observado o disposto na Lei 1.060/50 para a execução dessas verbas.

Apela a parte autora, pleiteando, em preliminar, a conversão do julgamento em diligência, para que seja realizada nova perícia médica a cargo de profissional especializado na área de Ortopedia, em virtude de ser portadora de osteoporose, osteoartrose e dores em todo o corpo, principalmente em coluna lombar. Sustenta, ainda, que os documentos de órgãos oficiais que instruíram os autos atestam que é portadora das doenças narradas na inicial e sendo assim, faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório. Decido.[Tab]

Por primeiro, entendo não ser necessária a conversão do julgamento em diligência para a realização de nova perícia médica, por profissional habilitado na área de Ortopedia, uma vez que o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos nos laudos periciais apresentados para formar o seu convencimento, bem como por não vislumbrar qualquer eiva a justificar a renovação da prova técnica.

Nesse sentido, confira-se o entendimento das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

I. Não há de se falar em realização de nova perícia médica, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

II. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não está incapacitada para o trabalho.

III. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006086-50.2014.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, publicado no D.E. em 22/05/2014); e "PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, §3º, DA LEI Nº 8.742/93. AGRAVO. LAUDO COMPLEMENTAR. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Não ocorrência de cerceamento de defesa pela não realização de nova perícia médica, dado que a prova pericial foi bastante eficiente, esclarecedora e realizada por profissional habilitado, sendo desnecessária a realização de laudo complementar, visto que, em respostas aos quesitos formulados pelas partes, o perito forneceu elementos suficientes para a formação do convencimento do Juízo.

3. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora, pela ausência do preenchimento referente à incapacidade.

4. Agravo improvido."

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008576-45.2014.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, 7ª Turma, publicado no D.E. em 30/07/2014).

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que concerne ao requisito da deficiência, a autora Edite Maria Pereira Dias, nascida aos 16/09/1951, foi submetida à perícia psiquiátrica na data de 01/11/2012, a cargo do Perito nomeado pelo Juízo à fl. 50, tendo o experto atestado que é portadora de Transtorno ansioso depressivo - CID 10 F41.2, cujo quadro encontra-se em equilíbrio com o uso de medicação, concluindo não haver incapacidade laborativa, sob a ótica médica legal psiquiátrica (fls. 54/56).

Foi deferida a realização de nova perícia, em virtude das doenças ortopédicas relatadas na inicial, tendo sido designado outro profissional com especialização nas áreas de Reumatologia e Medicina do Trabalho.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 75/76, a autora referiu ter dor na coluna há 30 anos e recentemente em todo o corpo e que não conseguia trabalhar em sua atividade de dona de casa.

Não foi constatada nenhuma anormalidade no exame físico geral e especificamente quanto ao sistema osteoarticular, foi atestado pelo Perito Judicial que a autora apresentava "Membros inferiores simétricos, sem edemas, massa muscular preservada, sem déficit neurológico, marcha preservada, sem claudicações. Reflexo

Patelar preservado e normal. Sinal de Lasègue-negativo (normal). Movimentos livres de coluna lombar assim como das outras articulações." (fl. 75 - g.n.)

Concluiu o Perito Judicial que a autora não apresentava incapacidade laboral.

Por ser oportuno, transcrevo a parte conclusiva do laudo:

"A autora se queixa de dores em todo o corpo e principalmente de coluna lombar, tem exames mostrando ser portador de osteoporose e osteoartrose de coluna o exame físico da autora não demonstrou alterações orgânicas compatíveis com a sua queixa e não encontrou anormalidades incapacitantes, não havendo, portanto invalidez, estando a pericianda apta para as suas atividades habituais."

Vale destacar que para emissão do seu parecer, além do exame clínico, foi considerada pelo experto tanto a documentação médica anexada às fls. 20/23, bem como aquelas apresentadas pela autora por ocasião da perícia médica.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no parecer.

Impende elucidar que não se pode confundir o fato do experto reconhecer as doenças sofridas pela recorrente, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Nessa esteira é o entendimento assente nesta Corte:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL - PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA. 1. Não prospera a preliminar de cerceamento de defesa argüida pela parte autora, visto que cabe ao magistrado determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito. Ademais, tendo o Juízo já formado o seu convencimento, através dos documentos juntados na exordial, bem como do laudo médico pericial produzido nestes autos, torna-se desnecessária maior dilação probatória. 2. O benefício assistencial exige o preenchimento dos seguintes requisitos para a sua concessão, quais sejam, ser a parte autora portadora de deficiência e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 3. O primeiro requisito - ser portadora de deficiência - não ficou devidamente demonstrado, uma vez que o laudo médico pericial, atestou que, não obstante ser a parte autora portadora de hipertensão arterial, sua doença é passível de controle clínico satisfatório. Outrossim, constatou, ainda, através de exame radiológico, que o processo degenerativo de sua coluna lombar (osteoartrose) é próprio de sua faixa etária. 4. Matéria preliminar rejeitada. 5. Apelação da parte autora improvida. 6. Sentença mantida."
(TRF3, AC - Apelação Cível nº 1205523, proc. nº 2007.03.99.027197-7, 7ª Turma, DJF3 06/08/2008).

Como bem exposto pelo Ministério Público Federal, "(...) os dois laudos afirmam de forma coesa e uníssona pela inexistência de incapacidade, e foram elaborados de forma detalhada e satisfatória para a formação do convencimento do juiz." (fls. 132/133).

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, decerto que a parte autora não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. No entanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016738-29.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016738-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : NEIDE BULGARELLI RODRIGUES CARDOSO
ADVOGADO : SP155617 ROSANA SALES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00109-1 1 Vr JARINU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente pedido em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade. A demandante foi condenada ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados 10% do valor atualizado da causa, observados os termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em seu recurso de apelação, alega a autora que preenche os requisitos necessários à concessão da aposentadoria rural por idade, vez que comprovou o trabalho no campo, inicialmente em regime de economia familiar e, após, como bóia-fria. Pugna pela concessão da aposentadoria rural por idade, desde a data do ajuizamento da ação, com correção monetária pelos índices do Provimento nº 64/2005 da COGE e juros de mora de 1% ao mês, incidentes até o efetivo pagamento. Requer, por fim, seja o réu condenado ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 15% sobre o valor total da condenação.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 07.12.1956, completou 55 anos de idade em 07.12.2011, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

1. Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Com o decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo,

mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar, que é o caso dos autos, como se verá posteriormente. Neste aspecto, também já decidiu esta 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, *verbis*:

As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o artigo 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado artigo 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucida a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art.39, I, da Lei 8213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias (...)

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, com o objetivo de comprovar o efetivo desempenho do labor campesino, a autora trouxe aos autos os seguintes documentos: certidão de casamento (1989; fl. 13) e contrato particular de compromisso de compra e venda (1979; fl. 57), em que seu marido fora qualificado como lavrador, notas fiscais relativas à comercialização de produtos agrícolas (1983, 1984, 1985, 1989, 1990, 2003, 2004, 2005 e 2009 a 2011; fl. 15/29,

32/36, 40/41, 47, 51 e 63/64), declaração do produtor rural (1984 e 1986; fl. 37/39 e 54/55), receita agrônômica de agrotóxicos (1999 e 2004; fl. 30/31 e 46), documentos relativos a contrato de financiamento rural (1984; fl. 48/49), nota promissória rural (1984; fl. 52), autorização de impressão de notas fiscais de produtor (1983 e 1984; fl. 53 e 62), cédulas rurais pignoratícias (1983 e 1984; fl. 56, 59), declaração cadastral para fins de obtenção de inscrição de produtor agrícola (1983; fl. 60/61) e guia de recolhimento de contribuição sindical à Federação dos Trabalhadores na Agricultura do Estado de São Paulo (1983; fl. 65), tudo em nome de seu cônjuge.

Da análise dos documentos acostados aos autos, no entanto, tenho que não restou configurada a condição de segurada especial da autora. Com efeito, constata-se que o cônjuge da demandante era, na realidade empregador rural (fl. 39) e que o imóvel arrendado pelo casal era classificado como latifúndio por exploração (fl. 58). A declaração do produtor rural acostada à fl. 37/38 indica expressiva produção agrícola, haja vista o número de estabelecimento aos quais a produção do marido da requerente era transportada, incompatível com a condição de segurado especial.

Verifica-se, portanto, que não obstante haja comprovação de que o marido da autora trabalha na seara campesina, não restou caracterizado o exercício de atividade rural em regime de economia familiar.

Consoante dispõe o art. 11, VII, §1º, da Lei n. 8.213/91:

§1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

Na verdade, o legislador teve por escopo dar proteção àqueles que, não qualificados como empregados, desenvolvem atividades primárias, sem nenhuma base organizacional e sem escala de produção, em que buscam, tão-somente, obter aquele mínimo de bens materiais necessários à sobrevivência. Não é, portanto, o caso dos autos, vez que os dados constantes dos documentos acostados aos autos revelam significativo poder econômico da autora, que deve ser qualificado como contribuinte individual, a teor do art. 11, V, "a", da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, é o entendimento esposado pelo E. STJ, conforme se infere do teor do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPOSA DE EMPREGADOR RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. APELAÇÃO IMPROVIDA. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AOS ARTS. 11, INC. VIII E PAR. 1., E 106, DA LEI 8.213/1991 E 322 E 400 (PRIMEIRA PARTE), DO CPC - APLICAÇÃO DA SUM. 149/STJ

1. Comprovado o fato de que a autora é esposa de empregador rural, proprietário de latifúndio por exploração, fica descaracterizado o regime de economia familiar.

(6ª Turma; Resp 135521/SC 1997/0039930-3; Rel. Min. Anselmo Santiago; v.u.; j. em 17.02.1998, DJ23.03.1998, pág. 187).

Cumprido ressaltar, ainda, que apesar das testemunhas ouvidas (fl. 91/99) terem afirmado que a autora e seu marido trabalhavam na roça, na qualidade de arrendatários em terras pertencentes a terceiros, plantando morangos e outras culturas, sem empregados, apenas com auxílio eventual de terceiros, não ficou demonstrado o regime de economia familiar.

Destarte, não se amoldando a situação fática ao conceito de regime de economia familiar, fica ilidida a condição de segurada especial da autora. E, não havendo nos autos elementos que atestem o recolhimento de contribuições previdenciárias por período suficiente ao cumprimento da carência, é de ser negado o benefício de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo da parte autora**. Não há condenação da demandante ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017418-14.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017418-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : EVA DA SILVA FERNANDES
ADVOGADO : SP062246 DANIEL BELZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197935 RODRIGO UYHEARA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00110-3 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado na ação previdenciária em que a autora objetivava a concessão do benefício de salário-maternidade, sob o fundamento de que não restou demonstrada a condição de segurada especial por meio de início de prova material, sendo que a prova testemunhal mostrou-se genérica e imprecisa. Não houve condenação da demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r. sentença, argumentando que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para comprovar o seu labor rural à época do parto, pelo que entende fazer jus ao benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões de apelação, vieram os autos a esta Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seus filhos, Vinícius Cesar Fernandes Santos e Vitória Aparecida Fernandes Santos, ocorridos, respectivamente, em 21.04.2009 e 04.11.2010 (fls. 21/22).

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, verifica-se que a requerente acostou aos autos, como início de prova material, cópia da carteira profissional de seu ex-companheiro - CTPS, fls. 25/27, em que constam anotações de trabalho rurícola nos períodos de 27.04.2004 a 03.06.2004; 17.06.2004 a 11.01.2005; 14.02.2005 a 24.04.2005; 16.06.2005 a 16.12.2005; 09.05.2005 a 01.06.2005; 16.01.2006 a 26.04.2006; 08.05.2006 a 15.12.2006; 07.05.2007 a

19.11.2007; 19.02.2007 a 25.04.2007; 18.02.2008 a 13.12.2008.

No entanto, dados do CNIS acostados às fls. 39/62, dão conta de que os últimos vínculos empregatícios são de caráter urbano (de 16.11.2009 a 26.02.2010 e de 18.03.2011, sem termo final), não restando demonstrado o eventual retorno dele às lides campestres.

Dessa forma, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado, inviabilizando a concessão do benefício de salário maternidade e restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em Juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, conseqüentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do artigo 400 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos artigos 283 e 284 do Código de Processo Civil.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de concessão do benefício de salário-maternidade.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 557 e 267, IV, ambos do Código de Processo Civil, **julgo extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, restando prejudicada a apelação da parte autora. Não há condenação da demandante nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017561-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017561-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : TEREZINHA VIEIRA DE JESUS
ADVOGADO : SP039427 MATHEUS SPINELLI FILHO
CODINOME : TEREZINHA VIEIRA DE JESUS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00080-8 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar, por meio de início de prova material, o efetivo exercício de atividade rural pelo período necessário, não sendo suficiente a prova exclusivamente testemunhal. Pela sucumbência, a demandante foi condenada ao pagamento custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a gratuidade judiciária de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença sob o argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei nº 8.213/91, pelo que entende fazer jus ao benefício em comento.

Sem apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 12.03.1954, completou 55 anos de idade em 12.03.2009, devendo comprovar 14 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/90, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, embora a autora tenha apresentado cópia da certidão de casamento (1974, fl. 12), qualificando seu marido como lavrador, não restou comprovado o seu labor rurícola.

Com efeito, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, pois conforme os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostados pelo réu às fls. 50/51, o marido da autora passou a exercer atividade urbana desde o ano de 1984 e, posteriormente, como contribuinte individual, sendo que desde 16.10.2006 recebe benefício de aposentadoria por idade na qualidade de empregado doméstico, em valor superior ao que faria jus caso fosse segurado especial.

Destaco que as certidões emitidas pela Justiça Eleitoral (2012, fls. 13, 15), não possuem valor probatório, posto que contemporâneas ao ajuizamento da ação.

Assim, considerando que a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 2009 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, conseqüentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade

do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 283 e 284 do CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **declaro extinto o presente feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil**, restando prejudicado o apelo da autora. Não há condenação da demandante nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017704-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017704-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARIA APARECIDA ALVES
ADVOGADO : SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.07610-7 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos

necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 56/58 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de hipertensão, não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o perito que a demandante *"apresenta sinais subjetivos (dor). Conforme citamos ausência de alterações de sensibilidade, reflexos, força ou assimetria da coluna e membros. Rx hospital do Ame Promissão 12/12/12 evidencia sinais de artrose compatível com a idade"* (fl. 58), concluindo, ao final, que não ficou constatada a incapacidade da autora para exercer suas atividades.

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.

1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.

2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.

4. Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.

*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: *"..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."**

II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."

(TRF 3ª Região, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017787-08.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.017787-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO VIEIRA DA LUZ
ADVOGADO : MS008639 WILLIANS SIMOES GARBELINI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 08043883220128120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de reexame necessário e apelação de sentença que julgou procedente pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei n.º 11.960/09 (art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97). O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, incidindo apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Não houve condenação em custas. Mantidos os efeitos da antecipação da tutela anteriormente concedida (fl. 76).

Em seu recurso de apelação, alega o INSS que o autor não teria apresentado início de prova material suficiente para a comprovação do labor rural, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal, sendo que a sentença trabalhista não constitui meio de prova material do labor exercido pelo autor.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 06.11.1949, completou 60 (sessenta) anos de idade em 06.11.2009, devendo comprovar 14 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, o autor acostou cópias da certidão de casamento (1970, - fls. 09) e Comunicação de Dispensa - CD (2012, fl. 17), nas quais ele fora qualificado como agricultor e trabalhador rural, constituindo tais documentos

início de prova material de seu labor campesino.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Trouxe, ainda, contrato de trabalho anotado em CTPS (fl.13), por força de sentença trabalhista homologatória (fl.10), que reconheceu o labor rurícola no período de 20.07.2011 a 20.07.2012, determinando a devida cobrança das contribuições previdenciárias que deixaram de ser recolhidas, o que atesta o exercício de atividade remunerada desempenhada pelo autor como empregado, constituindo tal documento início de prova material de vínculo empregatício. Nesse sentido, configura-se jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CTPS. ANOTAÇÃO E RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO, MEDIANTE ACORDO HOMOLOGADO NA JUSTIÇA DO TRABALHO. EXTENSÃO DA DECISÃO AO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 11, I DA LEI 8.213/91, 40, I, C.C. ART. 764, § 3º DA CLT E ART. 60, § 2º, "A", DO DECRETO 2.172/97.

O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador. As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS determinadas por sentença proferida em processo trabalhista constituem início de prova material.

Precedentes. (grifo nosso)

Recurso conhecido e provido.

(RESP 500674/CE, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 11.11.2003, DJ 09.12.2003 p. 320)

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 66/68 (mídia digital), declararam conhecer o autor há longa data, sempre laborando em usina de cana. Informaram, ainda, que ele continua esporadicamente trabalhando no meio rural.

Saliento que os ínfimos períodos de atividade urbana exercidos pelo autor não descaracterizam a sua qualidade de trabalhador rural, tampouco impedem a concessão do benefício, porquanto, em regiões limítrofes entre a cidade e o campo, é comum que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal. Neste sentido, acrescento que seu labor urbano encontra-se intercalado com o rural, sendo que os três últimos registros no CNIS-anexo referem-se às empresas agrícolas, comprovando o seu retorno às lides campesinas.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 (sessenta) anos de idade em 06.11.2009, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data da citação (25.02.2013 - fl. 27), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantenho os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial**. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, descontando as parcelas pagas a título de tutela antecipada.

Decorrido in albis o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017792-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017792-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : FABIO BENHOSSI
ADVOGADO : SP129979 JOSE CARLOS DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.15066-4 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando

a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação do autor em custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observando-se os benefícios da Justiça Gratuita.

A parte autora apela argumentando, em preliminar, existir cerceamento de defesa, ante a ausência de realização de prova pericial. No mérito, aduz que foram preenchidos os requisitos necessários para a concessão de um dos benefícios em comento.

Contrarrazões de apelação (fl. 211/215).

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

A preliminar se confunde com o mérito e com ele será analisado.

Do mérito.

O autor ajuizou o presente feito objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, pleiteando a realização da perícia médica, a fim de que fosse auferida sua incapacidade laborativa.

Designada a perícia médica para o dia 13.11.2012 e devidamente intimado (fl. 165), o autor não compareceu, consoante informado à fl. 166/167.

O defensor alegou que embora tenha insistentemente procurado por seu cliente, a tarefa revelou-se infrutífera, motivo pelo qual o autor não compareceu à perícia agendada. Porém, após diversas buscas, conseguiu localizar o demandante e pleiteou o andamento do feito, fornecendo novo endereço para intimação.

Diante dessa justificativa o d. Juiz deu por preclusa a prova pericial (fl. 175).

Constata-se dos documentos apresentados com a inicial que o demandante apresenta politraumatismo, em razão de acidente de trânsito, bem como a perda da visão do olho esquerdo, não reunindo condições para atividades laborativas.

Destarte, necessária a realização de prova pericial quanto à existência de eventual incapacidade laboral do autor, o que se revela indispensável ao deslinde da questão.

Há que ser anulada, portanto, a r. sentença, reabrindo-se a instrução processual, a fim de ser apurada a efetiva incapacidade do autor com aplicação do disposto no art. 130 do Código de Processo Civil, assim redigido:

Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **acolho a preliminar arguida pela parte autora** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular instrução com realização de prova pericial e julgamento, restando prejudicado o mérito da sua apelação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017961-17.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.017961-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : DIRCE GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SP218918 MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : GO033163 VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00028-7 1 Vr BRASILANDIA/MS

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão de benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Celso da Silva Gama, ocorrido em 16.11.2010, sob o fundamento de que não restou demonstrada a condição de segurado do falecido, bem como a dependência econômica da autora para com este. A demandante foi condenada ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00, ressalvado o disposto na Lei nº 1.060/50. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, em face de ser a autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que os documentos juntados nos autos constituem início de prova material da atividade rural desempenhada pelo seu filho falecido e que o depoimento testemunhal foi categórico no sentido de que ele prestou tal labor até o momento em que adoeceu. Aduz, ademais, que também restou demonstrada a dependência econômica que mantinha para com o finado, visto que este era solteiro e residia com seus pais. Requer, por fim, seja o réu condenado ao pagamento do benefício de pensão por morte, desde a data de eventual pedido administrativo ou da data da citação.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de genitora de Celso da Silva Gama, falecido em 16.11.2010, conforme certidão de óbito de fl. 14.

Indiscutível ser a requerente mãe do falecido, o que restou evidenciado por meio dos documentos trazidos aos autos (fl. 11 - certidão de nascimento; fl. 12 - carteira de identidade; fl. 14 - certidão de óbito), o que a qualificaria como sua beneficiária, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

.....

II - os pais;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Entretanto, os demandantes não lograram êxito em demonstrar a condição de rurícola de seu filho falecido.

Com efeito, não obstante a existência de certidão expedida pela Justiça Eleitoral, dando conta que nos dados cadastrais do *de cujus*, sua profissão constava como sendo a de "agricultor" (fl. 13), cabe ponderar que este fora qualificado como *serviços gerais* na certidão de óbito (fl. 14).

Ademais, a prova testemunhal, embora indique que o falecido já tenha desempenhado atividades rurais, aponta que, nos últimos tempos, ele teria desenvolvido labor eminente urbano. Com efeito, a testemunha Ferminio de Oliveira Silva Neto, ouvida à fl. 107, assim declarou:

(...) que conheceu Celso desde quando este tinha 14 anos de idade; que conheceu na cidade e depois na fazenda Boa Esperança, isso quando Celso ainda tinha 14 anos de idade; que chegou a trabalhar com Celso em mencionada fazenda por oito meses; que trabalhou junto com Celso na fazendas Califórnia por cerca de nove anos, na fazenda Ibieté, por cerca de um ano e meio, fazenda Savana por cerca de sete meses; que Celso trabalhou por muitos anos na Usina Debrasa para a pessoa de Donizete, que administrava a cantina existente no local e onde Celso fazia de tudo um pouco, em especial na área rural; que Celso já trabalhou na cidade como servente de pedreiro chegando inclusive a ajudar na construção da rodoviária; que Celso também trabalhou como servente de pedreiro na edificação de várias casas no município de Brasilândia; que o depoente trabalha como pedreiro há aproximadamente 28 anos; que Celso já trabalhou para o depoente como ajudante de pedreiro; (...); que na data do falecimento Celso ajudava a mãe no lixão localizado neste município (...).

Dessa forma, a prova testemunhal não complementou de forma suficiente o início de prova material, uma vez que leva a crer que o labor do finado na agricultura teria ocorrido há bastante tempo, e que ele teria abandonado as lides rurais para se dedicar a atividades urbanas, esmaecendo o valor probatório do documento acima citado.

Em síntese, infirmada a condição de segurado especial do falecido, e não comprovado o exercício de qualquer outra atividade remunerada por ocasião de seu óbito, é de rigor a improcedência do pedido.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput do CPC, **nego seguimento à apelação da autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018485-14.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018485-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	: SILVANO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP262009 CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00148-0 3 Vt ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, isentando-a do pagamento de custas processuais em razão da gratuidade.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 58/60 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de cifose na coluna torácica e lordose na coluna lombar, não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o perito que *"Apesar das deformidades apresentadas pelo autor, não há incapacidade laborativa. Ele pode exercer sua profissão ou aprender uma nova. Suas deformidades não impedem que ele exerça sua profissão"* (fl. 59).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.

1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.

2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.

4. Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.

I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "...As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."

II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."

(TRF 3ª Região, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da

legislação em vigor, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018764-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018764-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : FRANCISCA MARGARIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP141845 ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00034-1 2 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 77/80 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de espondiloartrose lombar, não está incapacitada para o trabalho. Asseverou a perita que a autora "*é portadora de patologia de caráter degenerativo das vértebras e discos intervertebrais. Os sintomas são dores que são controladas por uso de analgésicos, relaxantes musculares e anti-inflamatórios. A fisioterapia é recurso bastante útil também. Sendo de caráter degenerativo (não inflamatório, não neoplásico), diz respeito ao envelhecimento*" (fl. 77), concluindo, ao final, que "*está capacitada para a sua atividade habitual de tarefas do lar e para outra para qual se habilite e possa lhe garantir a sobrevivência*" (fl. 78).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.

1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.

2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.

4. Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.

I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "...As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."

II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."

(TRF 3ª Região, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019039-46.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019039-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA APARECIDA RIBEIRO MELQUIADES
ADVOGADO : SP167827 MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE CAPUTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00117-0 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do CPC, sob o fundamento de que o prazo previsto no art. 143 da Lei 8.213/91 para requerimento do referido benefício se encerrou antes do ajuizamento da ação. Condenou, ainda, a autora ao pagamento de custas e despesas processuais, e em honorários advocatícios fixados, por equidade, em R\$450,00 (quatrocentos e cinquenta reais), observada a Lei de Assistência Judiciária Gratuita.

Em suas razões de apelação, alega a parte autora a ocorrência de cerceamento de defesa, tendo em vista o julgamento antecipado da lide. No mérito, sustenta que não há que se falar em decadência do direito à aposentadoria rural por idade, devendo ser anulada a sentença recorrida.

Com apresentação de contrarrazões de apelação (fl. 67/71), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Com a presente demanda, a autora busca a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade previsto no art. 39, I, da Lei 8.213/91, sustentando haver exercido atividade rural por tempo equivalente ao cumprimento da carência.

Ao extinguir o feito nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, a r. sentença recorrida fundou-se em entendimento segundo o qual o benefício em questão somente poderia ser requerido, nos termos da redação original do art. 143 da Lei 8.213/91. Por conseguinte, havendo a propositura da ação após o prazo de 15 anos previsto no mencionado artigo, não seria possível a concessão do benefício.

De início, cumpre esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

1. Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Com o decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de

recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Da leitura do artigo acima depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar, que é o caso dos autos, como se verá posteriormente. Neste aspecto, também já decidiu esta 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, *verbis*:

As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)

E do referido acórdão, peço vênica para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucida a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art.39, I, da Lei 8213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias.

(...)

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art.39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

Cumpra, portanto, ao Juízo *a quo*, dar prosseguimento ao feito com vistas à apreciação do pedido de aposentadoria rural pela autora, já que há nos autos, em tese, início de prova material do alegado labor campesino (fls. 08/12 e 14/26).

Necessário, portanto, que se declare a nulidade da r. sentença, reabrindo-se a fase instrutória do feito, possibilitando a produção de prova testemunhal que corrobore o início de prova material apresentado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para declarar a nulidade da sentença, afastando a ocorrência da decadência, e determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito e novo julgamento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019431-83.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019431-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANTONIO MATHEUS BIASI
ADVOGADO : SP264580 NATALIA ROCHA NUNES DE SOUSA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00038-4 3 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou extinta, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, VI, do CPC, ação em que objetiva a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte e/ou do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição da República. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas e demais despesas pelo autor, cuja exigibilidade foi condicionada à cessação da pobreza reconhecida, nos termos da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, sustenta o demandante que o prévio requerimento administrativo não é condição para o ajuizamento de ação judicial.

Sem contrarrazões do INSS, tendo em vista que não foi citado para integrar a lide.

O Ministério Público Federal exarou parecer, opinando pelo provimento do recurso (fl. 42/43), com anulação da sentença e prolação de novo julgamento após regular tramitação do feito, com a participação do *Parquet* em primeira instância.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em Juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição da República. A propósito, transcrevo ao resto assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária.

Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo.

prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.

Recurso conhecido e desprovido.

(STJ; RESP 602843/PR; 5ª Turma; Relator Ministro José Arnaldo Fonseca; DJ de 29.11.2004, pág. 379)

Dessa feita, merece ser anulada a sentença recorrida, esclarecendo que descabe aqui a hipótese do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que sequer houve citação do réu.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao apelo da parte autora** para determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para regular instrução e novo julgamento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019442-15.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019442-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZILDA APARECIDA MALTA SAMPAIO
ADVOGADO : SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 00108845520128260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Benedito Serafim, ocorrido em 26.03.2012, desde a data do óbito do instituidor. Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente nos termos da legislação pertinente e acrescidos de juros de mora de 6% ao ano, contados da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, na forma da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária fixada em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

À fl. 94 foi noticiada a implantação da benesse em favor da demandante.

Em suas razões recursais, requer Autarquia, inicialmente, o reexame de toda a matéria que lhe foi desfavorável, ante o disposto na Súmula 490 do STJ. Pleiteia, outrossim, seja declarada a nulidade da r. sentença, uma vez que foi ignorada nos autos a concessão do benefício em comento em favor dos filhos menores do falecido, que deveriam integrar a lide como litisconsortes necessários, nos termos do art. 47 do CPC. No mérito, sustenta não ter restado comprovada a união estável que a demandante alega ter mantido para com o finado segurado. Subsidiariamente, requer seja observado o disposto na Lei nº 11.960/2009 no que tange à correção monetária e aos juros de mora, seja a verba honorária reduzida para 10% do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, bem como seja o termo inicial do benefício estabelecido na data da efetiva implantação. Roga, por derradeiro, sejam a requerente e seu patrono solidariamente condenados ao pagamento de multa e demais penas decorrentes da litigância de má-fé, por ardilosamente não terem requerido a citação dos filhos menores do *de cujus*.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial.

A questão relativa ao reexame necessário fica afastada, pois, no caso, a sentença foi submetida ao duplo grau de jurisdição de forma expressa pelo MM. Juiz *a quo*.

Do mérito.

A presente sentença merece ser anulada.

Com efeito, a ação proposta pela autora, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Benedito Serafim, repercute diretamente na esfera jurídica do filho menor do *de cujus*, Renato da Silva Serafim, dado que ele já era titular de benefício de pensão por morte oriundo do falecimento do mesmo segurado instituidor (fl. 57 e dados do sistema DATAPREV, em anexo), tornando indispensável a sua integração à lide como réu. Destaco ser desnecessária a citação de Regiane Serafim, filha do finado, considerando que a cota do benefício que a ela correspondia foi cessada em razão do limite de idade em 19.02.2014, revertendo em favor do irmão Renato.

Assim sendo, restando configurada a existência de litisconsórcio passivo necessário entre a autarquia previdenciária e o filho menor do falecido, Renato da Silva Serafim, e não tendo ele sido citado no presente processo, impõe-se reconhecer a nulidade da r. sentença recorrida, na forma prevista no art. 47 do CPC, *in fine*. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RECONHECIMENTO DE SOCIEDADE DE FATO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. ART. 47 DO CPC. NULIDADE DA SENTENÇA. REMESSA OFICIAL PROVIDA.

1 - A autora ajuizou a presente ação objetivando a comprovação e a conseqüente declaração da sociedade de fato entre a mesma e o de cujus, para que lhe fosse concedido o benefício previdenciário de pensão por morte. Citado o INS, este requereu a citação da esposa do ex-segurado na qualidade de litisconsorte passiva.

2 - Verificada a ausência da citação da litisconsorte passiva necessária, processo anulado. Retorno dos autos ao juízo de origem a fim de que seja determinada a citação da litisconsorte necessária, preservando-se os atos praticados até a impugnação à contestação.

3 - Remessa oficial provida.

(TRF 1ª Região; AC 1999.33.00.012397-2/BA; 1ª Turma; Relator Juiz Federal Itelmar Raydan Evangelista; j. 10.04.2006; DJ 05.06.2006; pág. 05)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para declarar a nulidade da sentença recorrida, com o retorno dos autos ao Juízo de primeiro grau, para que a autora promova a citação do menor Renato da Silva Serafim, procedendo-se posteriormente à instrução probatória e prolação de nova sentença.

Mantenho a tutela antecipada deferida na sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019522-76.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019522-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA JOSE DIAR
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CHAVANTES SP
No. ORIG. : 00009347220138260140 1 Vr CHAVANTES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, ou aposentadoria rural por idade. Sem condenação em honorários advocatícios ou custas processuais.

Apela a parte autora argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 29.04.1948, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos nos art. 59 e 42, da Lei 8.213/91 que dispõem, respectivamente:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, por seu turno, é devido à trabalhadora rural que tenha completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 39, I, 142 e 143, da Lei n. 8.213/91.

O laudo médico pericial, elaborado em 22.08.2013 (fl. 46/48), relata que a autora, contando com 65 anos de idade, afirmou haver exercido a profissão de rurícola até o ano de 1992, quando passou a desempenhar a atividade de dona de casa, sofrendo de hipertensão arterial, diabetes e seqüela pós-cirúrgica em lado direito do rosto. O perito relatou, ainda, ter ela sido vítima de fratura de colo de fêmur e punho direitos, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho. Foi fixado o início da incapacidade em 17.03.2010 e seu agravamento em 14.11.2011.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Em depoimento pessoal, colhido à fl. 43 dos autos, a autora afirmou que a última vez em que trabalhou foi no ano de 1992; e que passou a verter recolhimentos junto à Previdência Social em 12/2011, quando já estava incapaz para o trabalho, residindo com seu marido, que é segurança na usina São Luiz.

Os depoimentos das testemunhas (fl. 44), por seu turno, atestam que a autora trabalhou nas lides rurais até o ano de 1992, não possuindo informações sobre sua atividade laborativa a partir de então.

Assim, a autora não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2003), por tempo suficiente ao período de carência. Por outro lado, a cópia da C.T.P.S. da autora (fl. 16/18), contém vínculo empregatício como trabalhadora rural, nos períodos de 01.08.1980 a 30.11.1980 e 20.07.1985 a 11.05.1992, sendo certo que os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, não apontam qualquer filiação previdenciária posterior, configurando-se, portanto, a perda de sua qualidade de segurada, quando do início de sua incapacidade laboral.

Resta, portanto, inviável o acolhimento da pretensão da demandante, eis que não preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria a ensejar a concessão de quaisquer dos benefícios em comento.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557 "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019704-62.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.019704-6/MS

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: ANA ANGELICA PEREIRA
ADVOGADO	: MS006591 ALCI FERREIRA FRANCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 11.00.00060-3 2 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Ailton Nunes Pereira, ocorrido em 28.05.2005, a contar da data do requerimento administrativo (27.05.2010). Os valores em atraso deverão ser pagos de uma só vez, corrigidos monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidos de juros de mora contados da citação, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.200,00 (um mil duzentos reais). Não houve condenação em custas. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação do benefício no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária fixada em um salário mínimo.

Em suas razões recursais, requer a parte autora seja o termo inicial do benefício estabelecido na data do primeiro requerimento administrativo, formulado em 20.06.2005. Pleiteia, outrossim, seja a verba honorária fixada em 15% sobre o valor da condenação.

Noticiada a implantação da pensão por morte à fl. 499/500.

A Autarquia, a seu turno, apela alegando que o *de cujus* não mantinha a qualidade de segurado na data do evento morte e defende a ineficácia da sentença trabalhista homologatória de acordo para fins previdenciários. Subsidiariamente, pugna seja o *dies a quo* do benefício estabelecido na data da citação.

Com contrarrazões oferecida apenas pela parte autora, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta.

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.

Do mérito.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Ailton Nunes Pereira, falecido em 28.05.2005, consoante certidão de óbito de fl. 18.

A condição de dependente da demandante em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 07) e de óbito, tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Por outro lado, ressalto que a qualidade de segurado do falecido restou demonstrada, uma vez que este exerceu atividade remunerada até a data do do óbito (28.05.2005). Com efeito, nos autos da reclamação trabalhista nº 02496200543402008, que tramitou perante a 4ª Vara do Trabalho de Santo André/RJ, foi prolatada sentença homologatória de acordo (fl. 353/355), na qual houve o reconhecimento da existência de vínculo de emprego com a reclamada Serviesp Empilhadeiras e Guinchos Ltda., no período de 28.05.2004 a 28.05.2005, na função de pintor de autos, tendo esta sido empresa demandada condenada a efetuar os recolhimentos previdenciários incidentes sobre o período de trabalho reconhecido.

Dito documento constitui início de prova material atinente à referida atividade laborativa, conforme já decidiu o E. STJ em v. arestos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - (...) - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL - SENTENÇA TRABALHISTA - DOCUMENTO DE FPE PÚBLICA - DISSÍDIO PRETORIANO COMPROVADO.
(...)

3 - O reconhecimento do tempo de serviço no exercício de atividade laborativa urbana, comprovado através de sentença judicial proferida em Juízo trabalhista e transitada em julgado, constitui documento de fé pública, hábil como início razoável de prova documental destinada à averbação do tempo de serviço.
(...)

(Resp nº 360992/RN; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 25.05.2004; DJ 02.08.2004 - pág. 476). AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO RAZOÁVEL DE

PROVA MATERIAL.

1. A sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para o reconhecimento de tempo de serviço, principalmente quando a prova testemunhal carreada aos autos corrobora o tempo de serviço anotado na CTPS.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGA nº 564117/RJ; 6ª Turma; Rel. Min. Paulo Medina; julg. 23.03.2004; DJ 03.05.2004 - pág. 224).

De outra parte, os depoimentos testemunhais tomados em Juízo (fl. 107/108 e 123/124) foram uníssomos em afirmar que o *de cujus* trabalhava como empregado da empresa Serviesp, desempenhando a função de pintor de máquinas.

Cumprido o ressarcimento efetuado o pagamento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período mencionado (fl. 363/413), restando preservado o equilíbrio atuarial e financeiro previsto no art. 201 da Constituição da República.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Ailton Nunes Pereira.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo formulado em 27.10.2010 (fl. 35), consoante estabelecido na sentença, visto que a qualidade de segurado do instituidor apenas foi configurada após o trâmite da ação trabalhista, cuja sentença foi proferida apenas no ano de 2006.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da prolação da sentença, a teor da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, a teor do art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para arbitrar a verba honorária em 15% das prestações devidas até a data da sentença. Verbas acessórias na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se aqueles já recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019822-38.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019822-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CACILDA MARTINS QUILIM
ADVOGADO : SP155865 EMERSON RODRIGO ALVES
No. ORIG. : 11.00.00000-6 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas na forma da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, sem cominação de multa.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 101.

Em apelação o INSS aduz que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial na data da realização da perícia médica, a redução dos honorários advocatícios e a aplicação da Lei 11.960/09 aos juros de mora e correção monetária.

Contra-razões à fl. 111/113.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 04.10.1963, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 17.05.2012 (fl. 69/80), atestou que a autora é portadora de transtorno misto ansioso e depressivo, apresentando incapacidade de natureza total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que a autora recebeu benefício de auxílio-doença de 29.10.2010 a 30.04.2011 (fl. 45), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 06.01.2011.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal. Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa (01.05.2011; fl. 45), tendo em vista que não houve recuperação da parte autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente

convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020098-69.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020098-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANGELA ONELIA MARSON GARCIA
ADVOGADO : SP082025 NILSON SEABRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00192-0 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O .

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do "de cujus", ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Aurélio Garcia Filho, ocorrido em 06/08/2011, restou devidamente comprovado por meio da cópia da certidão de óbito de fl. 15.

No entanto, a qualidade de segurado do falecido não restou comprovada.

Com efeito, verifica-se que ele exerceu atividade urbana até maio de 2006 e benefício previdenciário até janeiro de 2007, conforme cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fls. 22/67) e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 84/85), sendo que o óbito ocorreu em 06/08/2011, data em que já havia perdido a qualidade de segurado e, conseqüentemente, seus dependentes perderam o direito à pensão por morte.

Com efeito, as demais provas carreadas aos autos não indicam que tenha o falecido deixado de contribuir por não ter mais condições de saúde para exercer atividades laborativas.

Ademais, não restou comprovado o preenchimento de requisitos que assegurassem direito a aposentadoria, situação em que a perda da qualidade de segurado não impediria a concessão do benefício de pensão por morte, consoante o disposto no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

A questão relativa à perda da qualidade de segurado, em se tratando de benefício de pensão por morte, em que o segurado deixou de efetuar os respectivos recolhimentos por período superior ao prazo estabelecido em lei, já foi enfrentada pelo Superior Tribunal de Justiça que assim decidiu:

"A perda de qualidade de segurado da falecida, que deixa de contribuir após o afastamento da atividade remunerada, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte." (REsp nº 354587/SP, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, DJ 01/07/2002, p. 417).

Neste passo, não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020160-12.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020160-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE EVARISTO DE LIMA
ADVOGADO : SP096262 TANIA MARISTELA MUNHOZ

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.01873-2 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa (fls. 138/146). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquela que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela

legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida."

(AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020165-34.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020165-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ROSALINA PEREIRA BORGES
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40001433620138260269 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência e honorários advocatícios, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de

auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa (fls. 75/76). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquela que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida."

(AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020206-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020206-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : EDUARDO GUIMARAES DUTRA
ADVOGADO : SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00192-6 1 Vt MONGAGUA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, ou auxílio-acidente. O autor foi condenado ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observando-se, contudo, ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contra-razões de apelação (fl. 192).

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 20.10.1967, estão previstos nos arts. 42, 59 e 86 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 20.09.2011 (fl. 119/133) revela que o autor é portador de espondilolistese de grau I de causa degenerativa em coluna lombo-sacra, apresentando crises episódicas devido a sua função de guarda-municipal (esforço físico e postura viciosa), e que lhe acarretaria incapacidade parcial e temporária durante as crises de dor.

No entanto, foi readaptado ao serviço administrativo e vem exercendo sua função até a presente data, conforme dados do CNIS (fl. 142/152, e em anexo). O laudo apontou, ainda, que o demandante não apresentou crises de dor ou incapacidade na função readaptada.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença ou de auxílio-acidente, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor, o qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação do autor**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA VIEIRA MAFEI
ADVOGADO : SP263394 FABIANA FRIGO PIRES
No. ORIG. : 12.00.00044-5 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do indeferimento administrativo (02.02.2012). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/2009. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Sem condenação em custas processuais.

O benefício de aposentadoria por invalidez foi implantado pelo INSS (fl. 140), consoante tutela deferida à fl. 56.

O réu apela argumentando que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da data do laudo pericial.

Contrarrazões de apelação (fl. 157/159).

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.

Do mérito

A autora, nascida em 18.02.1959, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto

permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 20.11.2012 (fl. 52/53), revela que a autora é portadora de gonartrose em joelho D e artrose nas mãos, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Verifica-se que a parte autora recebeu o benefício de auxílio-doença até 01.01.2012 (fl. 25), tendo sido ajuizada a presente ação em 20.04.2012, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência, bem como de manutenção da qualidade de segurado para concessão do benefício em comento.

Dessa forma, tendo em vista a incapacidade total e permanente da autora para o desempenho de atividade laborativa, torna-se irreparável a r. sentença "a quo" que concedeu-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir de 02.02.2012 (indeferimento administrativo - fl. 28), uma vez que não houve recuperação da autora, consoante o laudo pericial (fl. 52/53), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações que seriam devidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual em 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do C.P.C., **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta.** As verbas acessórias devem ser calculadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020346-35.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020346-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : PEDRO COSTA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP323749 RENILDO DE OLIVEIRA COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00023-2 1 Vr JUQUIA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que indeferiu a inicial, extinguindo, com resolução do mérito, ante a ocorrência da decadência (artigos 269, IV, e 295, IV, ambos do CPC), ação previdenciária em que objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício previdenciário de que é titular. O demandante foi condenado ao pagamento das custas processuais, cuja cobrança deverá obedecer ao disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora, inconformada, pugna pela reforma da sentença, argumentando que não incide a decadência no caso concreto, em que busca a correção dos últimos 36 salários-de-contribuição pela aplicação do INPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 27.08.1990 (fl. 12) e que a presente ação foi ajuizada em 12.02.2014 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020351-57.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020351-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CONSTANTE DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP164723 MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 13.00.00004-6 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o réu a revisar a renda mensal inicial da aposentadoria do autor, observando-se o Decreto nº 89.312/84, na forma definida no artigo 144 da Lei nº 8.213/91. As diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser acrescidas de correção monetária conforme a Resolução nº 134/2010 do CJF e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, contados da citação. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas e despesas processuais.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia, inicialmente, ter ocorrido a decadência do direito da parte autora de pleitear a revisão do benefício de que é titular. Sustenta, outrossim, a nulidade da sentença, por não ter precisado o limite temporal para fixação do PBC da jubilação do demandante. No mérito, assevera que, ao permitir que o teto seja de 20 salários mínimos para um PBC situado após a vigência da Lei nº 7.787/1989, o julgado recorrido violou expressamente o artigo 1º do referido diploma legal, vez que este revogou tacitamente o teto estabelecido na Lei nº 6.950/81. Afirma que o *decisum* de primeiro grau, tal como lançado, não altera o PBC do autor, mas apenas eleva o teto de contribuição para 20 salários mínimos, prolongando a vigência da Lei nº 6.950/81, o que somente seria permitido se houvesse nova lei que a restaurasse por meio da repristinação. Alega não ser possível reconhecer o direito adquirido ao cálculo do benefício com base na legislação anterior ao advento das Leis nº 7.787/89 e 7.789/89 e também o direito à incidência integral da Lei nº 8.213/91 em razão de seu artigo 144, sob pena de utilização de um regime híbrido na concessão de um benefício previdenciário, hipótese rechaçada por nosso ordenamento jurídico. Aduz, ainda, que o ato de concessão da aposentadoria da parte autora consubstancia ato jurídico perfeito, implementado com base na sistemática legal vigente à época e que, como tal, não pode ser modificado. Assevera, ademais, que o demandante optou por se aposentar em determinada época e que o fato idôneo previsto em lei capaz de fazer nascer o direito a determinada base de cálculo de sua aposentadoria só se verificou no momento em que requereu o benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. *Apelação improvida.*
(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria especial deferida em 02.02.1991 (fl. 15) e que a presente ação foi ajuizada em 14.01.2013 (fl. 02), não tendo ocorrido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para declarar extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020404-38.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020404-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ALAIR FRANCISCO MARTINS
ADVOGADO	: SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 12.00.00167-7 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (22/08/2012 - fl. 28), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 STJ). Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito, a revogação da antecipação dos efeitos da tutela e a sujeição da sentença ao reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos necessários à concessão dos benefícios. Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 104), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença. Com relação à preliminar de recebimento da apelação no duplo efeito, esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A apelação interposta contra a sentença de mérito que concede o benefício assistencial da prestação continuada e antecipa os efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, mantendo-se, no entanto, o duplo efeito naquilo que não se refere à medida antecipatória."** (AG 271850, Relator designado para Acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 27/11/2006).

Tendo sido a apelação recebida em seu efeito devolutivo (fl. 106), não encontra amparo a preliminar em questão. Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Superada tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91 restaram comprovadas, conforme os documentos de fls. 40/41, uma vez que o último contrato de trabalho da parte autora cessou em abril de 2010. Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurada, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente do laudo pericial, que a parte autora, em razão de seu precário estado de saúde, não mais pôde exercer suas atividades laborais, de maneira que, em decorrência do agravamento de seus males, deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.

2. Precedente do Tribunal.

3. Recurso não conhecido" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 66/73). De acordo com referido laudo pericial, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas. Dessa forma, atestando o médico perito que a parte autora encontra-se total e temporariamente incapacitada para o labor, tal situação não lhe confere o direito ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez, mas sim do auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Desta forma, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Outrossim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Desembargador Federal Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do auxílio-doença à parte autora..

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, REJEITO AS PRELIMINARES E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020417-37.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020417-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HELENA DA CONCEICAO CORREIA
ADVOGADO : SP277038 DJENANY ZUARDI MARTINHO
No. ORIG. : 00021646520108260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial (06/07/2011), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (Súmula 111 STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos. Aduz, ainda, não haver comprovação de acidente do trabalho.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Depreende-se da petição inicial que a parte autora postulou o reconhecimento de atividade rural para fins de concessão da aposentadoria por invalidez previdenciária (fls. 02/24), tendo, entretanto, sido analisada a concessão aposentadoria por invalidez acidentária (fls. 106/115).

Acresce relevar que, embora o perito judicial tenha relato que algumas das moléstias da autora estão relacionadas à atividade ocupacional que ela desempenhava (fl. 81 e 83), também informou que ela é portadora de miocardiopatia chagásica, hipotireoidismo, neoplasia maligna da mama direita (fl. 80), razão pela qual não é possível concluir que a incapacidade da requerente decorre de doenças profissionais.

Pelo princípio da adstrição do julgamento ao pedido, a lide deve ser julgada nos limites em que foi posta (artigos 128 e 460 do CPC), sob pena de se proferir julgamento *citra petita*, *extra petita* ou *ultra petita*.

No caso em análise, resta configurada a nulidade da sentença, uma vez que foi concedido benefício não requerido pela autora, e, conforme acima mencionado, o juiz está adstrito ao pedido e à causa de pedir, para acolhê-lo ou rejeitá-lo, sendo esta a razão do brocardo *ne procedat iudex vel ultra vel extra petita partium*.

Embora nula a sentença, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo na espécie, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Há precedente do Superior Tribunal de Justiça, no qual se entendeu cabível a aplicação analógica do disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 512, FRENTE AO NOVEL § 3º, ART. 515, AMBOS DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. O recurso à instância "ad quem" veiculando a ilegalidade da decisão conclusiva pela intempestividade dos embargos de declaração, não impede o Tribunal "a quo" apreciá-lo, incontinenti, analisando os demais motivos pelos quais o juiz os rejeitou, evitando determinar o retorno dos autos, quer em prol dos princípios da efetividade e da economia processual, quer por força da aplicação analógica do novel § 3º, art. 515, do CPC.

2. Recurso Especial desprovido." (REsp nº 474796/SP, Relator Ministro Luiz Fux, j. 05/06/2003, DJ 23/06/2003, p. 255).

No mesmo sentido já se pronunciou esta Corte Regional:

"Aplica-se, por analogia, o art. 515, § 3º do C.P.C., para o exame do mérito por esta E. Corte. A exegese do referido diploma legal pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "extra-petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito." (AC nº 371485/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/12/2004, DJU 27/01/2005, p. 290).

Superada esta questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que **"o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo"** (REsp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova,

princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso dos autos, há início de prova material da condição de rurícola do cônjuge da autora, consistente, dentre outros documentos, na cópia da certidão de casamento, na qual está qualificado como "lavrador" (fls. 30), bem como cópia da sua CTPS, com anotações de contratos de trabalho rurais (fls. 33/44). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural até adoecer (fls. 103/104). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Ressalte-se que não há falar em perda da qualidade de segurado em razão de ter o autor abandonado as lides rurais no período que antecedeu o ajuizamento da presente ação. Deflui da prova dos autos, especialmente do laudo pericial e do relato testemunhal, que a autora, em razão de seu precário estado de saúde, não mais pôde exercer suas atividades laborais. Assim, em decorrência do agravamento de seus males, a autora tornou-se incapaz para o trabalho rural, atividade esta que lhe garantia a subsistência. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- 1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.*
- 2. Precedente do Tribunal.*
- 3. Recurso não conhecido." (REsp nº 134212-SP, Relator Ministro Anselmo Santiago, j. 25/08/98, DJ 13/10/1998, p. 193).*

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 80/84). De acordo com referido laudo pericial, a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora aos benefícios pleiteados, conforme decidido na r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da elaboração do laudo do perito judicial (06/07/2011- fl. 80).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (*AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR*).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5%

(meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, em face de sua natureza "*extra petita*" e, aplicando analogicamente o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO DA AUTORA** para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Por fim, independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **HELENA DA CONCEIÇÃO CORREIA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 06/07/2011**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020510-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020510-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : SILENA APARECIDA DA SILVA LERRI
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00011-6 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento, tendo em vista sua incapacidade laborativa.

Sem contrarrazões de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 29.01.1966, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 08.03.2012 (fl. 171/176), relata que a autora, embora portadora de depressão e osteoartrose incipiente de coluna lombar, não apresenta incapacidade laborativa. O perito asseverou, ainda, que *a pericianda teve comportamento muito diferente ao sair do consultório, andando a passos normais ... sem apresentar a dificuldade manifestada durante a perícia, quando andava com passos miúdos, arrastando os pés, chorando de dor.*

Assim, não ficou caracterizada, no momento da perícia realizada por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, a presença da incapacidade laborativa da autora, a justificar a concessão dos benefícios em comento, a qual não trouxe aos autos elementos que pudessem desconstituir a conclusão pericial.

Nada obsta, entretanto, que a parte autora venha a pleitear o benefício em comento novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020574-10.2014.4.03.9999/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOAO JOSE MARTINS
ADVOGADO : MS008332 ECLAIR NANTES VIEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ107076 EDUARDO FERREIRA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SIDROLANDIA MS
No. ORIG. : 00005910220098120045 2 Vr SIDROLANDIA/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença, desde a cessação indevida na via administrativa, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 STJ). Isenta a autarquia previdenciária do pagamento de custas processuais. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela parcial reforma da sentença, para que seja concedida a aposentadoria por invalidez.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença até 21/12/2008, conforme se verifica do documento juntado à fl. 40 (INFBEN). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 04/05/2009, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda, não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 79/86 e 112). De acordo com referido laudo pericial, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Desta forma, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Outrossim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Desembargador Federal Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do auxílio-doença à parte autora, descontando-se eventuais valores pagos administrativamente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (NB 532.627.765-0 - Cessação em 21/12/2008 - fl. 40), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu esta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial."

(AC nº 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E AO REEXAME NECESSÁRIO**, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

2014.03.99.020634-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSEMEIRE SANTOS DE OLIVEIRA ALMEIDA
ADVOGADO : SP127068 VALTER RODRIGUES DE LIMA
No. ORIG. : 09.00.00054-6 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e recurso adesivo de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, a partir da citação. As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora legais. O réu foi condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a data do pagamento, observada a Súmula 111 do STJ. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, sem cominação de multa.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 115.

Em apelação o réu aduz, preliminarmente, a impossibilidade de concessão de tutela antecipada. No mérito, alega que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento.

Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial em juízo.

Em recurso adesivo a parte autora pede a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Contra-razões à fl. 106/113.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da tutela antecipada

Cumpra assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 15.04.1973, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo realizado pelo perito judicial em 23.02.2012 (fl. 64/67) revela que a autora é portadora de distúrbio depressivo e de dermatite atópica, apresentando-se incapacitada de forma parcial e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção

de benefício previdenciário.

No caso em tela verifica-se que a autora apresentou cópias de contrato de arrendamento (2001, 2007; fl. 11, 14), em seu nome e de seu marido e declaração cadastral de produtor (2004; fl. 17), configurando tais documentos início de prova material do exercício de atividade rural pelo casal.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.

I - O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Recurso Especial não conhecido".

(STJ - 5ª Turma; Rec. Especial 183927 - SP; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

De outro turno, as testemunhas, mídia à fl. 90, afirmaram que conhecem a autora há muitos anos, e que ela trabalhou nas lides rurais com seu pai, e após o casamento, com seu marido, tendo parado de trabalhar por conta do agravamento de seu problema de saúde.

Insta salientar que é pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal. Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (29.06.2009; fl. 36vº), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

Cabe, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar e no mérito, nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora. Dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para que as verbas acessórias sejam aplicadas na forma acima estabelecida para excluir as custas da condenação.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020654-71.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020654-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARMEN SILVA MARTINS DOS REIS
ADVOGADO : SP166964 ANA LUISA FACURY
No. ORIG. : 12.00.00374-7 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação. As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, na forma da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. Honorários periciais arbitrados em um salário mínimo. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, sem cominação de multa.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 118.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, a redução dos honorários advocatícios e periciais, e a aplicação dos juros de mora e correção monetária na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Contra-razões à fl. 132/140.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 30.10.1944, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 05.08.2013 (fl. 92/99), atestou que a autora é portadora de espondilolistese e lesão do manguito rotador, que associadas à suas condições pessoais, lhe acarretam incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa que exija esforço físico.

Destaco que a autora possui vínculo laboral de 01.09.2007 a 07.05.2009 e recolhimentos intercalados entre janeiro/2010 e dezembro/2012 (fl. 78), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 05.12.2012.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, bem como sua idade (69 anos) resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

[Tab]

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (21.01.2013, fl. 69vº), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de

atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem no percentual de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Os honorários periciais devem ser convertidos em moeda corrente, pois vedada sua fixação em número de salários mínimos, nos termos do art. 7º, inciso IV, da CF/88.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para converter os honorários periciais em moeda corrente e para que as verbas acessórias sejam aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020702-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020702-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: EVELIN CRISTINA GOMES DE ALMEIDA
ADVOGADO	: SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00039-4 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a autora interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que demonstrou o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, Bryan Vitor Gomes Lombardi, ocorrido em 06/12/2011 (fl. 13).

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei n° 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei n° 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei n° 8.213/91, com a redação conferida pela Lei n° 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei n° 8.213/91. A propósito, o § 2° do artigo 93 do Decreto n° 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto n° 5.545/2005, dispõe expressamente que "**Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29.**".

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em consequência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC n° 118/2005 (inciso III do artigo 3°).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que "**A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado.**" (AC n° 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC n° 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da condição de rurícola do companheiro, consistente na cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, com anotações de contrato de trabalho rural (fls. 14/18). Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, **que "A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal"** (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/9/2004, DJ 25/10/2004, p. 385).

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período alegado (fls. 54/56). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser concedido.

O salário-maternidade para a segurada trabalhadora rural consiste numa renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo, até cento e vinte dias após o parto.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR)."

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA** para condenar o INSS a conceder o salário-maternidade pelo nascimento do filho da autora, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020773-32.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020773-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : NILDA CARDOSO DA SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP179760 NELAINÉ ANDREA FERREIRA
CODINOME : NILDA CARDOSO DA SILVA OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00209-0 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com fundamento no art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, condenando-se a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V,

alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, boia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo o autor nascido em 13/09/1956, completou a idade acima referida em 13/09/2011. Há início de prova material da condição de trabalhadora rural da autora, consistente em cópia da carteira de filiação das Cooperativas dos Trabalhadores Rurais de Guaira/SP. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal

de Justiça, tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola.

Entretanto, o início de prova material não é o bastante para se concluir acerca do exercício de atividade rural pelo período necessário à concessão de aposentadoria por idade postulada. É indispensável, no caso, a produção de prova testemunhal para que se tenha por revelada a real condição da apelante.

Verifica-se, portanto, tratar-se de matéria de fato com necessidade de instrução probatória para evidenciar o cumprimento ou não dos requisitos para a concessão do benefício em questão.

Desta forma, a sentença deve ser anulada, para que se possibilite o regular prosseguimento do feito.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a produção de prova testemunhal, e, após, ser proferido novo julgamento, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DA APELAÇÃO DA AUTORA**.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020849-56.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020849-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ISMAEL DUARTE DA SILVA
ADVOGADO : SP076633 CELSO ADAIL MURRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FERNANDO ONO MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30000366620138260638 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que pretende a parte autora o recebimento antecipado de valores já reconhecidos como devidos por força de acordo homologado em ação civil pública, relativos à revisão de benefício previdenciário. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 724,00, bem como de eventuais custas processuais, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, alega a parte autora que o INSS já garantiu seu direito de receber o valor pleiteado na presente demanda, visto que procedeu à revisão automática no auxílio-doença que percebeu no período de 02.10.2006 a 28.09.2008, consoante os termos do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91; entretanto, pretende efetuar o pagamento dos valores em atraso, equivalentes a R\$ 1.404,23, somente em 2020, sem levar em consideração o fato de que o demandante conta com mais de 50 anos de idade e que padece de problemas de saúde.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Busca a parte autora o pagamento imediato decorrente da revisão administrativa efetuada no auxílio-doença que percebeu no período de 02.10.2006 a 28.09.2008 (NB 560.271.844-0; fl. 20), consoante o disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, em cumprimento ao acordo homologado na Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183.

Ocorre que a forma de pagamento das diferenças também foi objeto do acordo celebrado na mencionada Ação Civil Pública, encontrando-se, igualmente, disciplinada na Resolução INSS/PRES nº 268, de 24.01.2013, cujo artigo 6º assim determinou:

Art. 6º Observada a prescrição quinquenal, os pagamentos das diferenças serão efetivados em parcela única. As diferenças são devidas a contar de cinco anos anteriores à data da citação do INSS na Ação Civil Pública, até 31 de dezembro de 2012, para os benefícios ativos ou até a data de cessação do benefício.

§ 1º Terão prioridade no pagamento, nessa ordem, os benefícios ativos e os beneficiários mais idosos, identificados na data da citação e os benefícios com menores valores de diferenças, conforme Anexo I - Cronograma de Pagamento das Diferenças - Revisão do art. 29, inciso II da Lei nº 8.213/91.

§ 2º Será admitida a antecipação do pagamento para titulares de benefício acometidos de neoplasia maligna ou doença terminal ou que sejam portadores do vírus HIV ou cujos dependentes descritos nos incisos I a III do art. 16 da Lei nº 8.213/91 se encontrem em uma dessas situações, observando-se as diretrizes abaixo:

I - os benefícios concedidos em razão de neoplasia maligna ou HIV já foram identificados pelo INSS para fins de garantia da antecipação do cronograma, para março de 2013, sem necessidade de prévio requerimento do interessado; e

II - os casos que não forem previamente identificados dependerão de requerimento do interessado, na forma do Anexo II - Formulário de requerimento de antecipação de pagamento de valores atrasados - por enquadramento do titular do benefício, ou de dependente, em neoplasia maligna ou doença terminal, ou como portador do vírus HIV e serão encaminhados para avaliação médico-pericial para fins de enquadramento nos critérios descritos, com a utilização do formulário constante do Anexo III - Conclusão Médico Pericial.

(...)

Os documentos de fl. 21/23 demonstram suficientemente que a Autarquia efetuou a revisão administrativa do benefício do autor, apurando as diferenças devidas, nos exatos termos estabelecidos no acordo homologado na Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183.

Revisado o benefício do autor em decorrência do acordo celebrado na Ação Civil Pública, mostra-se descabido postular o recebimento das diferenças em atraso em data anterior àquela estabelecida no cronograma de pagamento que também foi objeto da transação, vez que não consta nos autos qualquer elemento a comprovar que ele se enquadra em alguma das hipóteses arroladas no artigo 6º da Resolução INSS/PRES nº 268/2013, de modo a viabilizar a antecipação de pagamento almejada.

Ademais, consoante bem salientou o ilustre magistrado *a quo*, acolher a pretensão do autor *acarretaria afronta a princípios basilares do ordenamento jurídico, tais como segurança jurídica - o acordo homologado por sentença transitada em julgado seria ignorado -, o devido processo legal - o título judicial em que se funda a execução deve conformá-la integralmente, e não apenas no que mais beneficia a parte -, a isonomia - o cronograma foi homologado em favor de todos os beneficiados, devendo ser respeitadas as prioridades ali estabelecidas -, boa fé processual - o esforço do INSS para realizar a composição seria ignorado e sobrepujado, desestimulando novos acordos em eventuais ações coletivas futuras -, dentre outros* (fl. 28).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação do autor**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020987-23.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020987-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARILENE NATIVIDADE CATU
ADVOGADO : SP185319 MARIA APARECIDA SORROCHI PIMENTA
No. ORIG. : 13.00.00115-0 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a nulidade da sentença ante a ausência de citação do filho menor do falecido que recebe o benefício pleiteado. No mérito, postula a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Resta prejudicada a análise do recurso do INSS, pois a ausência de citação do filho do segurado falecido para integrar a relação jurídico-processual vicia o processo, uma vez que o referido dependente já se encontra recebendo o benefício (NB 154.806.699-8, fls. 137/140), sendo que o reconhecimento do direito da Autora implicaria na necessidade de divisão dos valores percebidos, rateio esse que afetaria financeiramente o beneficiário.

A sentença deve ser anulada e os autos retornarem à Vara de origem, promovendo-se a citação do dependente, Guilherme Catu Pereira, para que eles integre o polo passivo da demanda, na qualidade de litisconsorte passivo necessário, nos termos do artigo 47 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE REQUERIDA PELA ESPOSA DO EX-SEGURADO. EXISTÊNCIA DE COMPANHEIRA E DE FILHOS BENEFICIÁRIOS DA PENSÃO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA ACOLHIDA.

1. Havendo beneficiários da pensão por morte de ex-segurado da Previdência Social (companheira e filhos), são litisconsortes passivos necessários na ação movida pela esposa do mesmo, cujo objeto é a concessão do referido

benefício, visto que, acaso considerada vitoriosa, os efeitos da decisão judicial repercutirão nos interesses dos atuais beneficiários, que deverão ratear, em partes iguais, os valores percebidos.

2. Verificada a ausência de citação dos citados litisconsortes necessários, devem ser parcialmente providas a apelação do INSS e a remessa oficial, para acolher a preliminar suscitada, anulando a sentença, para que os autos sejam remetidos ao Juízo de origem, a fim de que se efetive tal citação, em obediência ao disposto no artigo 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil."(TRF 5ª Região, AC 294198/PE, Relator Desembargador Élio Vanderley de Siqueira Filho, j. 06/11/2003, DJU 23/12/2003, p.211).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. BENEFÍCIO SENDO PERCEBIDO PELO CÔNJUGE. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DE LITISCONSORTE NECESSÁRIA. ART. 47 E PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. NULIDADE PROCESSUAL.

1. Na ação em que a companheira vindica pensão por morte do segurado do INSS, que vêm sendo recebida pela ex-mulher do de cujus, esta última deve integrar a relação processual como litisconsorte passiva necessária, nos termos do artigo 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil, sob pena de nulidade. (Cf. TRF1, AC 91.01.16113-0/MG, Primeira Turma, Juiz Leomar Amorim, DJ 30/11/1992; AC 91.01.10057-2/MG, Segunda Turma, Juiz Jirair Aram Meguerian, DJ 28/10/1991; TRF 2, AC 91.02.00038-5/ES, Segunda Turma, Juiz Silvério Cabral, DJ 15/12/1992).

2. Verificando o Tribunal a falta de citação de litisconsorte passivo necessário, deve-se anular o feito e determinar que o Juiz da causa cumpra o disposto no artigo 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil. (Cf. STJ, RESP 28.559/SP, Quarta Turma, Ministro Torreão Bráz, DJ 20/03/1995; TRF1, AC 1998.01.00.057102-8/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 13/06/2002, e AC 1999.01.00.041644-4/MG, Segunda Turma, Juiz Carlos Fernando Matias, DJ 17/02/2000).

3. Apelação provida, com a anulação do processo a partir da citação do INSS, exclusive."(TRF 1ª Região, AC 01397930/GO, Relator Juiz João Carlos Mayer Soares (CONV.), j. 13/05/2003, DJU 29/05/2003, p. 61).

Diante do exposto, **ANULO A SENTENÇA, DE OFÍCIO**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se proceda a citação do dependente do segurado falecido e seja proferido novo julgamento, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DA APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021011-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021011-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI003298 LIANA MARIA MATOS FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSEANE LEITE NASCIMENTO
ADVOGADO : SP297291 KAROLINE GASPARETTO BALAN
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 12.00.00190-9 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder à parte autora o benefício, a partir da data do requerimento administrativo (07/05/2012), devendo as prestações em atraso ser pagas com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação do efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do "de cujus", ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97).

O óbito de Roberto Nascimento Santos, ocorrido em 24/03/2012, restou devidamente comprovado através da cópia da certidão de óbito de fl. 26.

A qualidade de segurado do "de cujus" restou comprovada, considerando que ele exerceu atividade urbana, abrangida pela Previdência Social, até 02/11/2011, conforme cópia da CTPS (fl. 23/24), sendo que, na data do óbito (24/03/2012), ainda não tinha sido ultrapassado o "período de graça" (art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Da mesma forma, a condição de dependente da autora em relação ao de cujus restou devidamente comprovada pela prova oral produzida (fls. 71/76), que, por si só, já é suficiente para demonstrar que a contribuição de seu filho para a manutenção do lar era necessária, não sendo exigível a comprovação da dependência econômica por meio de prova documental.

O Superior Tribunal de Justiça tem se pronunciado no sentido de que testemunhos idôneos merecem crédito, no tocante à demonstração da dependência econômica dos pais em relação aos filhos, uma vez que nem a lei nem o regulamento da Previdência Social exigem que tal dependência econômica seja comprovada por início de prova documental, tal como ocorre para a demonstração do tempo de serviço. Neste sentido:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA. ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.

A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.

Recurso não conhecido." (REsp nº 296128/SE, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 04/02/2002, p.475).

No mesmo sentido, o seguinte fragmento de julgado desta Corte Regional:

"A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea." (AC nº 760587, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, DJ 04/12/2003, p.426).

Cumpra assinalar que a dependência não precisa ser exclusiva, uma vez que a renda do de cujus não precisa ser a única fonte de subsistência do dependente, ou seja, pequena renda eventualmente obtida pela parte autora não impede a cumulação com a pensão por morte de filho. Por isso, basta que o instituidor da pensão contribua de forma decisiva para a manutenção do dependente, consoante, aliás, com o enunciado da Súmula 229 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva ."

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de seu filho.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR)."

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do código de processo civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para fixar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora **E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021272-16.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021272-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA DA PAZ FLOR
ADVOGADO : SP162760 MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP248603 PRISCILA FIALHO TSUTSUI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 12.00.00088-1 2 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia ao pagamento do benefício, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, ao argumento de cerceamento de defesa porque não houve intimação pessoal do procurador acerca da designação da audiência. No mérito, pugna pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença quanto aos juros de mora e redução da verba honorária advocatícia.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso de apelação, pugnando pela alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Cumprir analisar a preliminar de nulidade por ausência de intimação pessoal do procurador federal.

No presente caso, não consta nos autos nenhuma prova de que a autarquia tenha sido intimada pessoalmente acerca da designação de audiência (fl. 66).

Tratando-se de procurador federal integrante dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União, deveria ter sido intimado pessoalmente dos atos processuais, nos termos do artigo 17 da Lei nº 10.910/2004:

"Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente."

Nesse sentido é o entendimento esposado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. INCRA. INTIMAÇÃO PESSOAL. DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA. RETRATAÇÃO. ERRO MATERIAL.

1. A carreira de procurador federal integra quadro próprio da Procuradoria-Geral Federal e vincula-se diretamente à Advocacia-Geral da União - AGU. Essa vinculação possibilita seja aplicado o art. 6º da Lei nº 9.028/95, que trata da necessidade de intimação pessoal dos membros da AGU, aos procuradores autárquicos, mesmo antes da entrada em vigor da Lei nº 10.910 de 15.07.04.

(...)"

(Resp 818.552; 2ª Turma; Rel. Min. Castro Meira; Julg. 01.06.2006; DJ 28.06.2006).

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. INSS. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE. LEI 10.910/04. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Embora tenha o julgado deixado de fazer menção à Lei 10.910/04, não há que se falar em omissão, já que a questão jurídica de que trata o citado dispositivo foi devidamente analisada, tendo o Magistrado a quo emitido juízo de valor acerca do assunto ao adotar a tese de que os procuradores autárquicos não gozam do privilégio da intimação pessoal.

2. O art. 17 da Lei 10.910/04 ampliou o rol de beneficiários da intimação pessoal, inicialmente previsto para a Advocacia Geral da União pela Lei 9.028/95 (com as alterações da MP 1.798/99), para incluir os procuradores Federais e do Banco Central.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(Resp 955.556; 5ª Turma; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; Julg. 23.08.2007; DJ 10.09.2007; p. 307).

Desta maneira, a sentença deve ser anulada e os autos retornarem à Vara de origem para que outra seja proferida, cabendo ao Magistrado de 1ª Instância, antes de proferir novo julgamento, intimar pessoalmente o representante legal da designação de nova audiência.

Diante do exposto, **ACOLHO A PRELIMINAR ARGUIDA PELO INSS** para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem, para intimação pessoal do seu representante legal, na forma da fundamentação, **PREJUDICADA A APRECIÇÃO DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, ficando revogada a antecipação dos efeitos da tutela.**

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2851/2014

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010242-46.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.010242-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP200137 ANA PAULA GONÇALVES PALMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO RAMAO GONCALVES
ADVOGADO : SP114607 JOSE MARIA VICENTE e outro

DECISÃO

Proposta ação de cunho previdenciário, objetivando o pagamento dos créditos acumulados, apurados entre a data do requerimento administrativo (09/02/1998) e a data do início do pagamento (17/09/1999), sobreveio sentença de procedência de pedido, condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento das prestações vencidas, relativas ao benefício NB 109.298.177-0, acrescidos de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, seja julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, alegando a ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, postula a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido de liberação de valores. Subsidiariamente, postula a alteração da forma de incidência dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução da verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): "*O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*".

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que "Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido", *in litteram* voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso). III - Agravo regimental improvido." (RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:

Decisão: Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.

2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que "a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a

negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo" [fls. 111/112].

3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.

4. Este Tribunal decidiu que "[n]ão há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior" [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].

Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."

No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).

O Superior Tribunal de Justiça também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010 DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I - Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." (RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Vencida tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

O inconformismo da autarquia previdenciária não merece guarida, isto porque o art. 178 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pela Lei nº 3.265/1999, dispunha que o pagamento mensal de benefícios está sujeito a expressa autorização do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de Benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social, de acordo com os valores estabelecidos periodicamente pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

Da mesma forma, dispõe o § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91, com idêntica redação dada ao art. 174 do Decreto nº 3.048/99, que o primeiro pagamento da renda mensal do benefício será efetuado em até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação da documentação necessária a sua concessão.

Como forma de se evitar a prática de irregularidades fraudulentas na concessão ou manutenção de benefício, os créditos em atraso, de acordo com os valores estabelecidos, estão sujeitos a expressa liberação do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de Benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social, mas também é certo que esta obrigação não pode exceder o prazo razoável de 45 (quarenta e cinco) dias.

Assim, considerando que as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar e que a autarquia previdenciária reconheceu ser devido o benefício previdenciário desde a data do requerimento administrativo, fica desta forma afastada a controvérsia quanto ao valor das diferenças a quem tem direito a parte autora, como demonstrado às fls. 69, devendo o Órgão gestor disponibilizar a quantia apurada no período no referido período, acrescidas de correção monetária e juros de mora.

Nesse sentido, já se manifestou a 10ª Turma desta egrégia Corte Regional.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DISPONIBILIZAÇÃO DAS PARCELAS EM ATRASO. ARTS. 178 DO DECRETO Nº 3.048/99 E 41, § 6º, DA LEI Nº 8.213/91. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Consoante o § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91, o primeiro pagamento do benefício previdenciário deverá ser efetuado no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação da documentação necessária à implementação do benefício, pouco importando, em virtude de seu valor, que autorização para tanto dependa do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social (art. 178 do Decreto nº 3.048/99).

2. Considerando que as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar e que a autarquia previdenciária reconheceu ser devido o benefício previdenciário desde a data do requerimento administrativo, deve o Órgão gestor disponibilizar as diferenças apuradas com a devida atualização monetária.

3. Apelação do INSS e reexame necessário não providos e recurso adesivo da parte autora parcialmente provido." (*AC nº 1263594/SP, Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, j. 25/03/2008, DJU 14/05/2008, p. 532*).

Nunca é demais ressaltar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

No tocante aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da

data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO** para modificar a incidência dos juros de mora, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004581-07.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004581-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : DIRCE PEREIRA BOTELHO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00045810720064036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do trabalho urbano em atividade especial nos períodos de 02/02/1976 a 15/12/1981, 01/01/1982 a 30/06/1982, 25/04/1984 a 11/05/1987, 10/11/1987 a 28/01/1988 e 11/10/1988 a 05/03/1997, com a conversão em tempo comum, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido, e condenou o INSS a converter os períodos de 02/02/1976 a 15/12/1981, 01/01/1982 a 30/06/1982, 25/04/1984 a 11/05/1987 e 11/10/1988 a 05/03/1997, em tempo de serviço comum, soma-los aos demais tempos de serviço e conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo em 20/09/2004, com o pagamento das prestações atrasadas monetariamente corrigidas a partir do vencimento de cada prestação, e juros a contar da citação, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a sentença.

Por fim, antecipou os efeitos da tutela e determinou a implantação do benefício em trinta dias.

Os embargos de declaração opostos pela autora foram rejeitados (fls. 198).

A autarquia apresenta recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, que foi concedido administrativamente o benefício requerido na demanda, faltando, ao autor, o interesse de agir e, subsidiariamente, requer a redução da verba honorária ao percentual de 5% (cinco por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A autora apela pleiteando a reforma do *decisum* e a procedência total do pedido, alegando, em síntese, que comprovou o trabalho em atividade especial para que o período de 10/11/1987 a 28/01/1988 seja convertido em tempo comum, juntamente com os demais reconhecidos na sentença e todos os demais reconhecidos administrativamente; fixar os juros de mora no importe de 1% ao mês desde o requerimento administrativo em 20/09/2004 até o efetivo pagamento, e majorar os honorários advocatícios a 20% sobre o valor da condenação até o trânsito em julgado.

Subiram os autos, com contrarrazões da autoria.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que o autor formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/136.178.433-1, com a DER em 20/09/2004 (fls. 15), o qual foi indeferido, conforme comunicado datada de 01/08/2007 (fls. 160) e cópia do procedimento reproduzido às fls. 109/160, e a petição inicial protocolada aos 06/07/2006 (fls. 02).

Posteriormente ao ajuizamento do feito, em novo procedimento administrativo com a DER em 15/05/2008, o INSS concedeu à autora, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/147.248.264-3, com a DIB na DER em 15/05/2008, conforme extratos INFBEN - Informações do Benefício e CONBAS - Dados Básicos da Concessão, apresentados com o apelo da autarquia às fls. 195/196.

Por conseguinte, não prospera a alegação de falta de interesse de agir trazida no recurso autárquico, vez que na data da entrada do primeiro requerimento administrativo NB 42/136.178.433-1, com a DER em 20/09/2004, a autora já preenchia os requisitos para a aposentação.

No mais, para o trabalhador urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-

se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

No procedimento administrativo NB 42/136.178.433-1 (fls. 109/160), o INSS reconheceu o tempo de contribuição concernentes aos contratos de trabalhos nos períodos de 02/02/1976 a 30/06/1982, 02/05/1983 a 18/04/1984, 25/04/1984 a 11/05/1987, 10/11/1987 a 28/01/1988 e 11/10/1988 a 20/09/2004, conforme planilha de resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição (fls. 157/159), satisfazendo a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II e 142, da Lei 8.213/91.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, com o acréscimo da conversão em tempo comum objetivando o benefício de aposentadoria.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, *caput*.

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: "*Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desiguam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...)*".

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." Grifei

"Art. 201. (...)

§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." Grifei

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressaltar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao princípio *tempus regit actum*, segundo o qual, a lei que disciplina a

concessão de benefício previdenciário é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163); e

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido."

(AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507).

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruídos no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruído s superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto n.º 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto

3.048/99, in verbis:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso Especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,2 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de:

- 02/02/1976 a 15/12/1981, 01/01/1982 a 30/06/1982 e 25/04/1984 a 11/05/1987, laborado na empresa Magneti Marelli Cofap Cia. Fabricadora de Peças, nos cargos de controladora de peças, operador colocação de pinos em molas B e operador de máquinas, exposta a ruído de 91 dB(A), agente nocivo previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64, conforme Informações de fls. 119/121 e Laudo técnico de fls. 122/124, integrantes do procedimento administrativo;

- 10/11/1987 a 28/01/1988, laborado no Centro de Fratura e Ortopedia de Santo André S/C Ltda, que explora o

ramo de atividade hospitalar, no cargo de auxiliar de fisioterapia, exposta aos agentes biológicos pelos contatos com pacientes, apresentando riscos causadores de doenças infectocontagiosas, agente nocivo previsto no item 1.3.2 do Decreto 53.831/64, conforme Informações de fls. 125 e Laudo técnico de fls. 126/128, integrantes do procedimento administrativo;

- 11/10/1988 a 05/03/1997, laborado na empresa Zanettini Barossi S/A, Indústria e Comércio, nos cargos de ajudante de usinagem, operador de máquina e operador de máquina B, exposta a ruído de 87 dB(A), agente nocivo previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64, conforme Informações de fls. 131 e Laudo técnico de fls. 122/124, integrantes do procedimento administrativo.

Por conseguinte, o tempo total de serviço/contribuição da autora, comprovado nos autos, incluindo o período de serviço em atividade especial com o acréscimo da conversão em tempo comum, mais o tempo de serviço comum reconhecido no procedimento administrativo, contados até a DER em 20/09/2004 - data do primeiro requerimento administrativo NB 42/136.178.433-1, alcança o suficiente para o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoia do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquela que completou 30 anos de tempo de serviço.

Por conseguinte, não prospera a alegação de falta de interesse de agir trazida no recurso autárquico, vez que na data da entrada do primeiro requerimento administrativo NB 42/136.178.433-1, com a DER em 20/09/2004, a autora já preenchia os requisitos para a aposentação, sendo de rigor a rejeição da preliminar suscitada pelo INSS.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da DER em 20/09/2004, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15%, de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve observar a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por derradeiro, como noticiado com os extratos INFBEN - Informações do Benefício e CONBAS - Dados Básicos da Concessão de fls. 195/196, foi concedido administrativamente à autora, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/147.248.264-3, com a DIB em 15/05/2008. Assim, é de ser facultado à autora a opção pelo benefício que lhe for mais vantajoso, entre a aposentadoria reconhecida judicialmente a partir do primeiro

requerimento com a DER em 20/09/2004 e a aposentadoria concedida administrativamente com DIB em 15/05/2008.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e ao apelo autárquico e dou parcial provimento ao recurso da autora, para reformar a r. sentença, tão só, para reconhecer os períodos de atividade especial, e no que toca aos juros de mora e à verba honorária, mantida a condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER em 20/09/2004, descontando-se os valores pagos administrativamente pelo benefício concedido a partir de 15/05/2008, sendo facultado à autora a opção pelo benefício que lhe for mais vantajoso, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023875-09.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.023875-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : SIRCO ALVES DE ALECRIM
ADVOGADO : SP137947 OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP056173 RONALDO SANCHES BRACCIALLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00160-2 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 31.10.06, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença para trabalhador rural.

Anulada a sentença de fls. 72/74, outra veio a ser proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em 06.12.12, julgando improcedente o pedido e deixando de condenar a parte autora nos ônus de sucumbência, nos termos da Lei 1.060/50.

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Para comprovar o serviço rural, a parte autora juntou aos autos cópia de sua CTPS, na qual constam registros de vínculos empregatícios rurais (fls. 09/10 e 269/271).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que a testemunhas inquiridas confirmaram que, desde que o conhecem, o autor trabalhou em serviços braçais, seja como urbano ou nas lides rurais, tendo parado em virtude do mal incapacitante (fls. 252/256).

Os poucos e curtos vínculos de natureza urbana constantes do extrato do CNIS, que ora determino seja juntados aos autos, não se prestam a descaracterizar a sua condição de rurícola, pois, como cediço, é de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício (Art. 9º, § 8º, III, do Decreto nº 3.048/99); nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

No que se refere à capacidade laboral, foram realizados 03 exames periciais.

O laudo, referente ao exame realizado em 05.06.2008, atesta ser o autor portador de doença cardíaca hipertensiva sem insuficiência cardíaca (congestiva), apresentando incapacidade parcial e temporária (fls. fls. 129/136).

De sua vez, o laudo, referente ao exame realizado em 16.09.2009, atesta ser o autor portador de doença cardíaca hipertensiva, apresentando incapacidade parcial e temporária para atividades que exijam esforço físico (fls. 141/142).

O laudo, referente ao exame realizado em 19.05.2011 por médico neurologista, atesta ser o autor portador de déficit motor após quadro de AVC, ocorrido em 13.10.2009, apresentando incapacidade total e permanente (fls. 207/212).

Não merece acolhida a alegação do réu de perda da qualidade de segurado, por ter o laudo de fls. 207/212 fixado o início da incapacidade em outubro de 2009, uma vez que a presente ação foi ajuizada em 01.11.2006, tendo sido julgada somente em 06.12.2012.

Analisando o conjunto probatório e considerando os pareceres dos srs. Peritos judiciais, é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica*

vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)"

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11.07.2006 - fls. 12), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data em que sofreu o AVC (13.10.2009), conforme constatou o sr. Perito judicial em 19.05.2011.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio desde 11.07.2006, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 13.10.2009, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

A verba honorária deve ser fixada em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

No âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel.

Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Sirço Alves de Alecrin;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 11.07.2006;
aposentadoria por invalidez - 13.10.2009.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004624-20.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.004624-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232060 BRUNO CESAR LORENCINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MANOEL DA SILVA
ADVOGADO : SP237476 CLEBER NOGUEIRA BARBOSA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança objetivando prestação jurisdicional para compelir a autoridade coatora ao cômputo de tempo de serviço de atividade especial, com a sua conversão em tempo comum, e à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Sobrevinda a sentença, o MD. Juízo *a quo* houve por bem julgar procedente o pedido, concedendo a segurança, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas pelo autor nos períodos de 24-01-1977 a 03-02-1978, 24-10-1979 a 11-02-1982, 20-02-1986 a 30-04-1987, 23-01-1988 a 13-11-1991, 17-08-1992 a 20-12-1994 e 03-04-1995 a 05-03-1997, os quais deverão ser convertidos para comum para fins de concessão de benefício previdenciário e determinar a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição ao Impetrante, com DIB em 28-06-2006 (data do requerimento administrativo NB 140.504.847-3, fl. 88). Foi deferida a liminar, para o fim de o réu implantar a aposentadoria da parte impetrante. Não houve condenação em honorários advocatícios. Foi determinado o reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, alegando que não restou comprovado o labor em condição especial nos períodos de 17-08-1992 a 20-12-1994 e 03-04-1995 a 13-01-1999, tendo em vista o uso de EPI, de modo que a parte impetrante faz jus ao benefício pleiteado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Em seu parecer, manifesta-se o Ministério Público Federal opinando pelo conhecimento e não provimento da remessa oficial e pelo conhecimento e não provimento do recurso de apelação, mantendo-se a r. sentença recorrida (fls. 264/267v).

É o breve relato.

DECIDO.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui a análise do mérito. Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor especial, bem como para a concessão do benefício pleiteado.

Quanto aos períodos laborados em condições insalubres, cumpre ressaltar que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais deverão obedecer ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

No tocante à caracterização como atividade especial, o Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que alterou o art. 70 do regulamento da Previdência Social, entrou em vigor em 04/09/2003, dispondo no seu parágrafo 1º que "*a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*". Acrescentando no § 2º que as regras de conversão de tempo especial em comum "*aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*".

Assim, ficou estabelecido que as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum, constantes do mencionado artigo, aplicam-se ao trabalho prestado **em qualquer período**, ressalvando-se apenas a necessidade de observância, no que se refere à natureza da atividade desenvolvida, ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

Dessa forma, o referido Decreto veio apenas esclarecer o alcance de preceito da Lei nº 6.887/80, já que o art. 2º da mencionada Lei, ao modificar o § 4º do art. 9º da Lei nº 5.890/73 dispôs apenas que: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comuns e em atividades que, na vigência desta Leis, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*", o que ensejou dúvida em relação à possibilidade de sua aplicação também no que diz respeito ao período pretérito à sua vigência.

Logo, o Decreto n.º 4827/03 veio a dirimir a referida incerteza, possibilitando que a conversão do tempo especial em comum ocorra nos serviços prestados em qualquer período, inclusive antes da Lei nº 6.887/80.

Ainda, observo que o Decreto nº 3.048/99 prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão, para tempo de serviço comum, do tempo de serviço especial realizado em qualquer época (AgRg no REsp 1116495/AP, J.12/04/2011, Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 29/04/2011), sendo aplicável o fator 1.4 (um inteiro e quatro décimos) ou 1.2 (um inteiro e dois décimos), para o homem e para a mulher, respectivamente.

Outrossim, é possível a conversão de tempo especial em tempo comum após 29-05-1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711, de 20-11-98, permanecendo a possibilidade legal de conversão de tempo especial em tempo comum e sua soma, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998.

Dessa forma, até a edição da Lei n.º 9.032/95, em 29/04/95, deve-se levar em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro em carteira da função expressamente considerada especial, sem prejuízo a outros meios de prova, ressaltando-se que os Decretos devem ser aplicados concomitantemente, não havendo que se falar em revogação do Decreto nº 53.831/64, quando da entrada em vigor do Decreto 83.080/79. A título ilustrativo, observe-se o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégio Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os. 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n° 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n° 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n° 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto n° 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n° 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.(grifo nosso)
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n° 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n° 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido." (STJ, RESP 412351/RS, 5ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, v.u., DJ 17/11/2003, pág. 355)

Após o referido diploma, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei n.º 9.032/95 não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada a exposição aos agentes agressivos, ressalto que esta poderá, por exemplo, dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação aos demais possíveis meios de prova. Somente com a edição do Decreto n.º 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória n° 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9528, de 10/12/1997.

Sendo assim, somente a partir de 10/12/1997, passou a ser exigida a apresentação de laudo técnico ou de formulário baseado em laudo técnico para fins de comprovação da atividade especial exercida.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95 E DECRETO 2.172/97. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição a cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.

II - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do artigo 58 da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode aplicar-se ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente, porque se trata de condição restritiva ao reconhecimento do direito. Se a legislação anterior exigia a comprovação da exposição aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior, que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo se aplicada a situações pretéritas.

III - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

IV - O § 5º, do artigo 57 da Lei 8.213/91, passou a ter a redação do artigo 28 da Lei 9.711/98, tornando-se proibida a conversão do tempo de serviço especial em comum, exceto para a atividade especial exercida até a edição da MP 1.663-10, em 28.05.98, quando o referido dispositivo ainda era aplicável, na redação original dada pela Lei 9.032/95.

V - Agravo interno desprovido."

(STJ, AGRESP 493458/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJU:23/06/2003)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AFRONTA À LICC - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO - MATÉRIA CONSTITUCIONAL - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.528, DE 10.12.97 - VERBA HONORÁRIA - SÚMULA 111/STJ.

(...)

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida em períodos compreendidos entre 01.03.73 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 20.07.99, por força da Lei nº 9.528/97, a conversão é admissível somente até 10.12.97, por não estar sujeita à restrição legal. Por outro lado, o tempo de serviço especial exercido no período entre 11.12.97 a 20.7.99, não pode ser enquadrado como especial, dada a ausência de laudo pericial

(...)

- Recurso parcialmente conhecido e nesta parte provido, para reconhecer a conversão do tempo de serviço especial em comum, somente nos períodos compreendidos entre 01.03.1973 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 10.12.1997 e determinar a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas, até a data da prolação da sentença monocrática, em consonância com a Súmula 111/STJ."

(STJ, Processo nº 200200350357, RESP n.º 422616, 5ª T., Rel. Jorge Scartezzini, v. u., D: 02/03/2004, DJ: 24/05/2004, pág:00323)

Saliente-se, ainda, que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, conforme julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o RESP 1.398.260-PR, em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), julgado em 14/05/2014.

Sendo assim, deve ser observado o limite de tolerância de 80 decibéis até a vigência do Decreto n.º 2172/97, quando então passou a ser reconhecido o limite de ruído no nível de 90 decibéis, reduzido este, a partir do Decreto n.º 4882/03, para 85 decibéis.

Outrossim, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, não pode ser aplicada retroativamente. Acrescente-se que a expressão tempo de trabalho permanente à qual se refere este parágrafo deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho (STJ, REsp 658016/SC, 6ª T., Rel. Min.

Hamilton Carvalhido, v. u., D: 18/10/2005, DJ 21/11/2005 p. 318; TRF da 2ª Região, Processo nº 200151015310890, AC 330073, 2ª T., Des. Fed. Messod Azulay Neto, v. u., D: 11/04/2006, DJU: 02/05/2006, pág.: 269; TRF da 4ª Região, APELREEX 200470000241760, 5ª T., Rel. João Batista Lazzari, v. u., D: 14/07/2009, D.E. 17/08/2009).

Acrescente-se que a utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade exercida, posto que não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz os seus efeitos.

Quanto à necessidade de prévio custeio, ressalto que inexistente vinculação do ato de reconhecimento de tempo de atividade perigosa ao eventual pagamento de encargos tributários com alíquotas diferenciadas, eis que os artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, não demandam tal exigência, que constituiria encargo para o empregador, não podendo o empregado ser por isso prejudicado, inexistindo, pois, violação aos artigos 195 e 201 da Constituição Federal.

Ademais, a extemporaneidade dos documentos apresentados não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais, até porque como as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da elaboração, conforme já decidido por esta E. Corte, em voto de relatoria da MM.ª Juíza Rosana Pagano, proferido na AC 2002.61.20.003044-7, em 10-07-2008.

No tocante aos requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de períodos até 15-12-1998, exige-se o preenchimento de dois requisitos: carência e tempo de serviço (mínimo de 25 anos, para mulher, e 30 anos, para homem, na forma proporcional; atingindo-se a forma integral com 30 anos, para mulher, e 35 anos, para homem), nos termos dos artigos 52 e 142 da Lei nº 8.213/91.

Com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição, observado, porém, o direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal). É dizer, o segurado que implementou todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento pode, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, os segurados que não preencheram os requisitos à época da reforma constitucional sujeitam-se às regras de transição da Emenda Constitucional em comento, sendo que seu artigo 9º estabeleceu, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade - homem; e 48 anos - mulher) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos

(homem) ou 25 anos (mulher), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

Por outro lado, o segurado que possuir mais de 35 (trinta e cinco) anos (homem) ou de 30 (trinta) anos (mulher) de tempo de serviço, fará jus à aposentadoria, na sua forma integral, sem estar sujeito a regra de transição, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal. Nota-se que a regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento de idade mínima ou pedágio. Nesse sentido, segue a jurisprudência (TRF-1ª Região, Primeira Turma, AC 2003.38.01.003208-3, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ: 17/09/2007, pag. 11, g.n.; TRF-3ª Região, Décima Turma, AC 1110637/SP, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJ: 04/07/2007, pag. 351, g.n.).

Passo, então, à análise do presente caso.

In casu, verifica-se que os interregnos controversos correspondem à atividade urbana, em condição especial, nos períodos de 20-02-1986 a 30-04-1987, 23-01-1988 a 13-11-1991, 17-08-1992 a 20-12-1994 e 03-04-1995 a 05-03-1997, sendo que os períodos de 24-01-1977 a 03-02-1978, 24-10-1979 a 31-03-1980 e 01-04-1980 a 11-02-1982 já foram reconhecidos administrativamente como especiais (fls. 119/120).

Assim, devem ser considerados especiais os períodos de 20-02-1986 a 30-04-1987, 23-01-1988 a 13-11-1991, 17-08-1992 a 20-12-1994 e 03-04-1995 a 05-03-1997, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os informativos e laudos periciais acostados nas fls. 47/53, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

Assim, nota-se que o somatório de todos os períodos mencionados, com os demais períodos constantes dos autos, conforme planilha em anexo a esta decisão, não perfaz o tempo mínimo previsto em Lei (30 anos), nos termos do art. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, antes do advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15-12-1998.

Logo, deverá sujeitar-se às regras de transição previstas no art. 9º, inciso I do "caput" e inciso I, alíneas "a" e "b", do § 1º da Emenda Constitucional nº 20.

No presente caso, a parte impetrante, nascida em 12-07-1953 (fl. 16), completou a idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, prevista no art. 9º, inciso I do "caput", da EC nº 20, no ano de 2006.

Por sua vez, considerando que a parte autora permaneceu laborando até 28-06-2006 (data do requerimento administrativo), faz jus à aposentadoria pretendida, na sua forma proporcional, tendo em vista o cumprimento do período adicional conforme o disposto no art. 9º, § 1º, inciso I, alíneas "a" e "b", da referida Emenda.

Com relação ao período de carência, verifica-se que a parte impetrante necessitava recolher apenas 150 (cento e cinquenta) contribuições à Previdência Social para cumpri-lo, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91, restando clarividente o preenchimento de tal requisito.

Desta forma, a parte impetrante faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a ser calculada nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a somatória do tempo de serviço efetivamente comprovado alcança o tempo mínimo necessário, restando, ainda, comprovado o requisito carência, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Todavia, esclareço que a parte impetrante faz jus ao benefício desde a data em que completou 53 (cinquenta e três) anos de idade (12-07-2006), devendo, entretanto, serem observadas as Súmulas nº 269 e 271 do STF, com a retroação dos efeitos patrimoniais apenas à data da impetração do presente *writ*, em 19-06-2007, sendo facultada à parte impetrante a cobrança dos valores em atraso, anteriores ao ajuizamento da presente demanda, desde a data em que completou 53 (cinquenta e três) anos, na via administrativa ou, na hipótese de recusa injustificada da autarquia ao pagamento do montante a que tem direito, pela via judicial ordinária.

Por todo o exposto, nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para fixar o termo inicial do benefício na data em que a parte impetrante completou 53 (cinquenta e três) anos (12-07-2006), observadas as Súmulas nº 269 e 271 do STF, **e nego seguimento à apelação do INSS**.

Traslade-se cópia da presente decisão aos autos da Apelação Cível nº 0009413-08.2011.4.03.9999.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorridos os prazos recursais, devolvam-se os autos à vara de origem, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004146-96.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004146-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/08/2014 1135/1921

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BRUNO SANTOS SOUZA incapaz
ADVOGADO : SP235734 ANA LUCIA DO NASCIMENTO LORENZI
REPRESENTANTE : CLAUDIANA DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00041469620074036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Retifique-se a autuação, nos termos do despacho de fls. 126.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia o pagamento das parcelas em atraso do benefício de pensão por morte na qualidade de filhos menores, a partir da data do óbito (14.05.1998) até a data do pagamento da primeira parcela (16.02.2005), corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a pagar os valores atrasados do benefício de pensão por morte a partir da data do óbito, ocorrido em 14/05/1998 até o início do pagamento em 31/01/2005, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, e honorários advocatícios de 15% das prestações vencidas até a data da sentença.

Em apelação, o INSS pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

Restou comprovado nos autos o direito dos autores à percepção do benefício de pensão por morte. A controvérsia se restringe quanto ao termo inicial de implantação do benefício.

No que se refere à autora Beatriz Santos de Souza, nascida em 14/09/1992, e ao autor Bruno Santos Souza, nascido em 21/06/1995, absolutamente incapazes na data do óbito do seu genitor, ocorrido em 14/05/1998 (fl. 27) e na data do ajuizamento da ação (19/06/2007), impõe-se a manutenção da r. sentença.

Com efeito, o Art. 198, I c/c Art. 3º, I, do Código Civil (Lei n. 10.406/02), protege o absolutamente incapaz da prescrição ou decadência, exatamente como ocorria na vigência do Código Civil de 1916 (Art. 169, I), sendo aplicável em quaisquer relações de direito público ou privado, inclusive em face da Fazenda Pública.

Em que pese o previsto no Art. 74, I, da Lei 8.213/91 com a nova redação dada pela Lei 9.528/97, este não se aplica ao caso em tela, a teor do previsto no Art. 79 e parágrafo único do Art. 103 da Lei 8.213/91. Assim, embora a pensão por morte não tenha sido requerida no prazo de 30 dias do óbito, correto o termo inicial de implantação do benefício fixado na data do evento morte, ou seja, 14/05/1998.

Nesse sentido, confirmam-se:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRETENSÃO DE REPARAÇÃO CIVIL. PRAZO PRESCRICIONAL. IRRELEVÂNCIA. AUTOR ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. ARTS. 169, INC. I, DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 E 198, INC. I, DO NOVO CÓDIGO CIVIL. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA.

1. No regimental, sustenta a parte agravante que o prazo prescricional para ação indenizatória com causa de pedir na responsabilidade civil do Estado é trienal, caracterizando, na espécie, a prescrição.

2. É caso de manter a decisão agravada, ainda que por outros fundamentos.

3. O autor da presente ação é menor impúbere, estando nesta condição entre o período que vai da data do evento que suscita a reparação civil (morte do pai detento dentro da prisão, em 7.6.2002) até a data da propositura da ação (em 12.9.2006) - v. fls. 20 e 35, e-STJ.

4. De acordo com os arts. 169, inc. I, do Código Civil de 1916 e 198, inc. I, do novo Código Civil, a prescrição não corre contra os absolutamente incapazes, entre os quais figuram os menores de 16 anos. (g.n.)

5. Assim sendo, irrelevante se o prazo prescricional aplicável é o quinquenal ou o trienal, pois um ou outro prazo sequer se iniciou, não tendo se consumado a prescrição.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1196900/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 10/11/2010);

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR ATO ILÍCITO. APELAÇÃO CÍVEL. FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32. MENOR IMPÚBERE. INAPLICABILIDADE. RECURSO NÃO-PROVIDO.

1. Cuidam os autos de ação de indenização ajuizada por Maria de Fátima Rodrigues de Souza contra o Estado do Amazonas objetivando indenização por danos estéticos sofridos por sua filha após ter recebido a terceira dose de vacina anti-rábica. A Sentença julgou prescrito o direito pelo desaparecimento da tutela legal. No recurso especial, o Estado alega que houve ofensa aos arts. 198 do Código Civil de 2002; 269, IV, do CPC e 1º do Decreto n. 20.910/32. Em síntese, defende no recurso especial a reforma do acórdão recorrido, para o reconhecimento da prescrição, pelo lapso temporal de mais de 5 (cinco) anos do evento danoso até a propositura da respectiva ação, extinguindo-se o processo com resolução do mérito, na forma do art. 269, IV, do CPC.

Contra-razões pelo conhecimento e não-provimento do recurso.

2. Ação de indenização. Seqüelas decorrentes da má-prestação de serviço médico em hospital público. Ação manejada pela genitora da vítima, que contava com 08 (oito) anos à época do sinistro e com 14 (quatorze) à época do ajuizamento. Representação legal decorrente de expressa disposição legal (art. 8º, do CPC c/c art. 1.634, inc. V, do CC). A prescrição não corre contra os absolutamente incapazes (art. 198, inc. I, do CC).

Prescrição afastada. Precedente do STJ.

3. Recurso especial conhecido e não-provido.

(REsp 993.249/AM, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/03/2008, DJe 03/04/2008);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PENSÃO POR MORTE. MENOR. MINISTÉRIO PÚBLICO. INTERVENÇÃO. TERMO INICIAL. DATA DO ÓBITO. 'REFORMATIO IN PEJUS'. INOCORRÊNCIA.

I - A intervenção do Ministério Público Federal no presente feito tem assento no art. 82, I, do CPC (nas causas em que há interesse de incapazes) e, nessa linha, atua como 'custos legis', objetivando a correta aplicação da lei em consonância com o interesse do menor que se quer proteger. Na verdade, sua participação não visa tão somente a tutela de interesse privado, mas também a tutela de interesse público, consubstanciado na defesa do incapaz, que se encontra em posição desvantajosa frente à parte contrária.

II - O parecer do Órgão Ministerial, não obstante não tenha a natureza de recurso, tem o condão de dirigir o pronunciamento jurisdicional para a devida aplicação da norma legal, de modo a preservar o interesse público em jogo. A rigor, a manutenção do julgado que estabeleceu a data da citação como termo inicial do benefício de pensão por morte em relação aos autores menores (incapazes) implicaria ofensa ao interesse público, não havendo que se falar, assim, em 'reformatio in pejus'.

III - Agravo desprovido." (grifo nosso).

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC 2008.03.99.050754-0, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do julgamento 09/06/2009, DJF3 24/06/2009, p. 457) e

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DESEMPREGO INVOLUNTÁRIO. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS PRESENTES. TERMO INICIAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 74 DA LEI Nº8.213/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Restando comprovada nos autos a condição de filho, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - A qualidade de segurado do "de cujus", considerando que o mesmo estava desempregado desde 23.09.1999,

manteve a condição de segurado obrigatório da Previdência até, pelo menos, a data de seu óbito, ocorrido em 02.01.2001, nos termos do artigo 15, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Desnecessário o registro da condição de desempregado em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, bastando para comprovar a condição de desemprego involuntário a carteira profissional ou o CNIS emitido pelo INSS.

IV - O termo inicial do benefício dever ser fixado na data do óbito, visto que em se tratando de beneficiário menor, não se aplica o prazo previsto no art. 74 da Lei 8.213/91, conforme expressa ressalva do art. 79 e do parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91 (na redação dada pela Lei 9.528/97).

V - ... "omissis".

VI - ... "omissis".

VII - ... "omissis".

VIII - Parte da apelação do réu não conhecida e na parte conhecida, parcialmente provida e remessa oficial parcialmente provida. Parecer do Ministério Público Federal acolhido. (grifo nosso).

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC 2003.61.10.000686-5, relator JUIZ FEDERAL CONVOCADO DAVID DINIZ, Data do julgamento 15/07/2008, DJF3 20/08/2008)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu pagar aos autores os valores devidos do benefício de pensão por morte, referentes ao período de 14/05/1998 a 31/01/2005, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma. Entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos juros de mora e à base de cálculo dos honorários advocatícios, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007548-52.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007548-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LUIZ SERGIO CARDOSO
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00029-0 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria

reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 01/09/1975 a 31/10/1975, 03/11/1975 a 26/02/1976, 27/02/1976 a 23/12/1977, 16/12/1977 a 15/04/1978, 16/05/1978 a 31/10/1978, 03/11/1978 a 31/03/1979, 02/05/1979 a 21/12/1979, 01/06/1980 a 23/01/1995, 01/07/1995 a 19/08/1996, 02/12/1996 a 28/05/1998. É o que comprovam as anotações em CTPS, bem como os formulários com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos e laudos técnicos (fls. 32/42, 63/66, 68/73 e 124/134), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, nas funções de corte de cana e carpa de cana, assim como com exposição ao agente agressivo ruído, com intensidade de 85dB, e com utilização de maçarico. Referidos agentes agressivos encontram classificação nos códigos 1.1.6, 2.2.1 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.5 e 2.5.1 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos descritos.

No tocante ao reconhecimento da atividade rural, como de natureza especial, anoto que em regra, não se considera especial a atividade na lavoura, a justificar a contagem diferenciada para fins previdenciários, eis que a atividade rural, por si só, não caracteriza a insalubridade.

Contudo, diversa é a situação dos autos, eis que se trata de trabalhador rural, com registro em carteira profissional, na função de cultivador/cortador de cana-de-açúcar, sendo que os métodos de trabalhos são voltados à produção agrícola em escala industrial com intensa utilização de defensivos e exigência de alta produtividade dos trabalhadores. Há que se dar tratamento isonômico para fins previdenciários, à vista dos demais trabalhadores ocupados na agropecuária, atividade especial, prevista nos decretos previdenciários que regulam matéria.

Neste sentido vem decidindo esta eg. Turma: AC Nº 0014928-19.2014.4.03.9999/SP, Relatoria Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 24/06/2014, DJ 30/07/2014.

Ressalte-se que, a autarquia previdenciária, quando da análise do requerimento administrativo NB nº 112.578.453-6, reconheceu o exercício de atividade especial pela parte autora, nos períodos de 05/01/1976 a 23/12/1977 e de 02/12/1996 a 28/05/1998 (fls. 51/57).

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 16/28) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 108 (cento e oito) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998).

Computando-se o tempo de atividade especial exercida nos períodos de 01/09/1975 a 31/10/1975, 03/11/1975 a 26/02/1976, 27/02/1976 a 23/12/1977, 16/12/1977 a 15/04/1978, 16/05/1978 a 31/10/1978, 03/11/1978 a 31/03/1979, 02/05/1979 a 21/12/1979, 01/06/1980 a 23/01/1995, 01/07/1995 a 19/08/1996, 02/12/1996 a 28/05/1998, com o tempo de serviço comum anotado em CTPS e reconhecido administrativamente (fls. 16/28 e 51/57), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 31 (trinta e um) anos e 10 (dez) dias, na data da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, o que autoriza a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, verifica-se que a parte autora começou a receber o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no curso do processo. Ressalte-se que é vedada a cumulação de mais de uma aposentadoria, a teor do disposto no artigo 124, II, da Lei nº 8.231/91, devendo ser, contudo, ressalvado o direito à opção da parte autora pelo mais vantajoso, realizando-se a devida compensação, se for o caso.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13/05/1999), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (*AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR*).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006369-97.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.006369-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : PAULO BATISTA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP159641 LUCIANA APARECIDA DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063699720094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, isentando a parte autora dos ônus da sucumbência, ante a concessão de justiça gratuita.

Apela a parte autora, argumentando que os requisitos legais para concessão do benefício foram preenchidos.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

De acordo com os dados constantes do extrato do CNIS, o autor manteve vínculos formais de trabalho no período de 14.03.1975 a 20.06.2003 (fls. 46/47). Verteu contribuições ao RGPS em dezembro de 2008 e março de 2009 (fls. 15/16).

Para a concessão do benefício, necessário se faz que o postulante comprove, além da incapacidade para o trabalho, a qualidade de segurado e o cumprimento da carência - no caso, de 12 contribuições.

Assim, ainda que o laudo, referente ao exame realizado em 27.08.2009, ateste que o autor, portador de lombalgia, apresente incapacidade total e temporária para o trabalho (fls. 26/29), este não preenchia, à época do requerimento administrativo (16.04.2009 - fls.14), a carência necessária.

Confiram-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. CARÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA.

I - O laudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e temporária para o desempenho de atividade laborativa, passível de tratamento especializado.

II - A carência de 12 (doze) meses não restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que a autora possui recolhimentos de contribuições previdenciárias aquém do mínimo exigido pela Lei n. 8213/91.

III - Sem comprovação do cumprimento da carência, inviável a concessão dos benefícios requeridos.

IV - Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

V - Remessa oficial e apelação do INSS providas.

(AC/REEx nº 0000641-42.2000.4.03.9999/SP; 9ª Turma; Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos; D.E. 06.08.2010) e

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA. NÃO CUMPRIMENTO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I-Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstram que a autora esteve filiada à Previdência Social no período de 09.04.2007 a 07.07.2007, não restando cumprido, portanto, o requisito concernente ao cumprimento da carência para a concessão dos benefícios em comento.

II- Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

III- Remessa Oficial tida por interposta e Apelação do réu providas.

(AC nº 2009.03.99.021813-3/SP; 10ª Turma; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; D.E. 11.03.2010)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação do autor nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002554-46.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002554-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : CREUNICE BARBOSA DA FONSECA
ADVOGADO : SP161922 JOSÉ ANTONIO GALIZI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00025544620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, na qual se busca o restabelecimento do auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida nos autos do agravo de instrumento, autuado sob o nº 2009.03.00.028125-7, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio doença (fls. 84/86).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenado a parte autora no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios em R\$2.000,00, observado o disposto na Lei nº 1060/50, revogando a tutela concedida.

Apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a não realização de nova perícia médica. No mérito, aduz ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado.

Nesse sentido, confira-se o entendimento das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.

Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.

... omissis.[Tab]

... omissis.

Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.

(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

III - ... omissis.

IV - ... omissis.

V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.

VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.

VIII - agravo não provido.

(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade

laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.

2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.

3- ... omissis.

4- ... omissis.

5- Agravo retido desprovido. preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida. (AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.

II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10).

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo, referente ao exame realizado em 10.11.2011, atesta ter sido a autora submetida a conduta cirúrgica devido a neoplasia de mama em 14.08.2004, com reconstrução com prótese após um ano; conclui o sr. Perito que considerando-se "a doença diagnosticada e os tratamentos realizados, o quadro clínico atual, frente as exigências da sua ocupação profissional (costureira), não caracterizada a incapacidade para o exercício da atividade para a qual a pericianda é qualificada" (fls. 131/138).

A presente ação foi ajuizada em 02.03.2009, em razão da cessação do benefício de auxílio doença em 08.06.2008 (fls. 36).

Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela pericianda, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo.

Nesse sentido, confirmam-se:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I- O laudo apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira categórica pela aptidão da autora para exercer suas atividades habituais (do lar).

II- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 0050346-86.2012.4.03.9999, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2013);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a concessão do benefício por incapacidade.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC 0023013-62.2012.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013) e

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.

1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.

2- Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sanctis; TRF3 CJI 09/03/2012)".

Como já pacificado pelo e. Superior Tribunal de Justiça, desnecessária a restituição dos valores recebidos a título de benefício previdenciário, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

Confirmam-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. IRREPETIBILIDADE.

1. ... "omissis".

2. Ainda na forma dos precedentes desta Corte, incabível a restituição de valores indevidamente recebidos por força de erro no cálculo, quando presente a boa-fé do segurado.

3. Ademais, no caso dos autos, há de ser considerado que as vantagens percebidas pelos beneficiários da Previdência Social possuem natureza alimentar, pelo que se afigura a irrepetibilidade desses importes.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 33.649/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 02/04/2012);

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO. NATUREZA ALIMENTAR. IRREPETIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. Não é omissa a decisão fundamentada em que os benefícios previdenciários têm natureza alimentar, sendo, portanto, irrepetíveis.

3. O entendimento que restou consolidado no âmbito da 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 991.030/RS, é no sentido de que a boa-fé do beneficiário e a mudança de entendimento jurisprudencial, por muito controvertido, não deve acarretar a devolução do benefício previdenciário, quando revogada a decisão que o concedeu, devendo-se privilegiar o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1003743/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 10/06/2008, DJe 01/09/2008) e

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PARADIGMA. RECONSIDERAÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INEXISTÊNCIA.

I - Não há divergência a ser sanada na via dos presentes embargos, se a decisão apontada como dissonante foi posteriormente reconsiderada.

PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES.

DESNECESSIDADE. BOA-FÉ DO SEGURADO. HIPOSSUFICIÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 168/STJ. APLICAÇÃO.

II - Na espécie, cuida-se da irrepetibilidade dos valores recebidos de boa-fé por segurado hipossuficiente, em razão de tutela antecipada posteriormente revogada. Entendimento conforme à orientação jurisprudencial desta e. Corte Superior. Aplicação da Súmula nº 168/STJ.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EREsp 993.725/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 05/12/2008, DJe 02/02/2009)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, afasto a questão trazida na abertura do apelo, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006665-73.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006665-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : FRANCISCO EDUARDO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP161922 JOSÉ ANTONIO GALIZI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066657320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência em virtude da concessão da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Foi interposto agravo de instrumento pela parte autora, convertido em retido por esta Corte, conforme autos nº 2011.03.00.025259-8, em apenso.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido da parte autora, uma vez que sua apreciação não foi requerida expressamente, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Superada tal questão, analiso o mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, "**mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social**". Tal período de graça é prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver recolhido mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, consoante o disposto no § 1º do mesmo artigo. No caso dos autos, o período de graça não aproveita à parte autora, considerando o lapso temporal decorrido entre a data da cessação do seu último recolhimento aos cofres previdenciários (setembro de 1999 - fl. 125) e a data do recolhimento seguinte (outubro de 2002 - fl. 125), sendo que a data do início da incapacidade foi fixada em 03/09/2002 (respostas aos quesitos n.ºs 10 e 13 - fl. 159) .

Ressalte-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste caso, a parte autora não demonstrou que parou de trabalhar em razão da incapacidade apresentada. Questionado acerca da data de início da incapacidade, o perito judicial fixou-a em momento em que não detinha mais a qualidade de segurado.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte do requerente, da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0017213-60.2009.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA : CELIA CAVALCANTE DA SILVA BISCEGLI
ADVOGADO : SP216241 PAULO AMARAL AMORIM e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00172136020094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida nos autos de ação de conhecimento em que se busca a revisão do benefício previdenciário concedido no período do "buraco negro", mediante a aplicação do Art. 144, da Lei 8.213/91.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a ré a recalcular o benefício da parte autora, nos termos do Art. 144, da Lei 8.213/91, com base na média nos 36 últimos salários de contribuição, corrigidos mês a mês, pela variação do INPC, calculado pelo IBGE, considerando, no entanto, para fins de diferenças, tão somente aquelas verificadas a partir de junho de 1992, nos termos do parágrafo único do mesmo dispositivo legal, bem como a pagar as diferenças das prestações vencidas, observada a prescrição quinquenal, corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora, nos termos da Resolução 134/10 do CJF. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% , nos termos da Súmula 111 do STJ. A ré é isenta de custas.

Sem recurso voluntário, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A revisão dos benefícios concedidos entre 05/10/1988 a 05/4/1991 segue a regra do Art. 144 e seu Parágrafo único, da Lei 8.213/91, redação original abaixo transcrita:

"Art. 144. Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei.

Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."

Na hipótese dos autos, a autora recebe benefício previdenciário com termo inicial de benefício em 18/09/1990 (fl. 18), enquadrando-se na hipótese legal.

O próprio INSS reconheceu na esfera administrativa o direito à referida revisão, todavia, não foi efetuada (fl. 93).

O C. STJ já decidiu ser possível o recálculo da RMI dos benefícios concedidos no período compreendido entre 5/10/1988 a 5/4/1991, denominado "buraco negro", com aplicação do disposto no Art. 144 da Lei n. 8.213/1991, conforme julgados *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RMI. REVISÃO. ART. 144 DA LEI N. 8.213/1991. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO PERÍODO DENOMINADO "BURACO NEGRO". APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE REGIME HÍBRIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS. RECURSO ESPECIAL DO INSS AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

1. Segundo entendimento recentemente pacificado nesta Corte, é possível o recálculo da RMI dos benefícios concedidos no período compreendido entre 5/10/1988 a 5/4/1991, denominado "buraco negro", com aplicação do disposto no art. 144 da Lei n. 8.213/1991, sem que isso implique em adoção de regime híbrido.

2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para negar seguimento ao recurso especial do INSS.

(EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 1268754/PR, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 06/06/2013, DJe 14/06/2013) e PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APOSENTADORIA. AÇÃO REVISIONAL. ART. 144 DA LEI N. 8.213/1991. EXCESSO DE EXECUÇÃO OU AFRONTA À COISA JULGADA. NÃO CONFIGURAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DO CONTEÚDO DO TÍTULO EXECUTIVO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. "Se o título executivo garantiu ao exequente o direito a aposentação pelas regras anteriores ao advento da Lei n.º 7.787/1989, e tendo o benefício sido concedido no denominado "buraco negro", deve, portanto, ser reajustado consoante regra de transição prevista no art. 144 da Lei n.º 8.213/1991, motivo pelo qual, em situação como a dos autos, em que não consta do título executivo judicial expressa previsão quanto à mencionada revisão, não há falar em excesso de execução ou afronta à coisa julgada, mas tão somente em interpretação do real conteúdo do título exequendo" (AgRg no REsp 1.150.206/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 17/12/2012). No mesmo sentido: REsp 1.277.924/SC, 6ª Turma, Rel.

Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 29/10/2012.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1270091/SC, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 08/05/2013)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, tal como posta, observando-se a prescrição quinquenal em relação às diferenças havidas.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo deve ser fixada em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013691-86.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013691-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARIA APARECIDA DA COSTA LIMA
ADVOGADO : SP074541 JOSE APARECIDO BUIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00279-0 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a exclusão dos salários-de-contribuição de setembro de 1995, maio de 1996 e julho de 1998 do cálculo da renda mensal inicial, uma vez que os mesmos são inferiores ao limite mínimo previsto no artigo 28 da Lei nº 8.212/91, pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa (R\$ 2.597,40), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Do limite mínimo do salário-de-contribuição:

Com efeito, a Lei 9.528/97 deu nova redação ao § 3º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, limitando os valores mínimos correspondentes ao salário-de-contribuição, nos seguintes termos:

Art. 28.

(...)

§ 3º O limite mínimo do salário-de-contribuição corresponde ao piso salarial, legal ou normativo, da categoria ou, inexistindo este, ao salário mínimo, tomado no seu valor mensal, diário ou horário, conforme o ajustado e o tempo de trabalho efetivo durante o mês.

Assim sendo, a autarquia não poderá incluir no cálculo do benefício um salário-de-contribuição com valor inferior ao do salário mínimo.

Ademais, a hipótese inserta no artigo 28, §1º, da Lei nº 8.212/91, que trata da utilização do salário-de-contribuição proporcionalmente ao número de dias trabalhados, refere-se somente à aplicação como base de cálculo para fins de incidência da contribuição previdenciária, e não para o cômputo no cálculo da renda mensal inicial.

Isto porque, caso o critério de proporcionalidade do salário-de-contribuição fosse adotado para o cálculo da RMI, dois segurados que iniciassem um vínculo empregatício no mesmo mês, sendo um no dia 1º (primeiro) e outro no dia 20 (vinte), de modo que ambos tivessem trabalhado somente até o mesmo dia do mês seguinte, teriam, no caso do primeiro segurado, um salário-de-contribuição correspondente a remuneração total percebida referente à competência de um único mês, ao passo que o segundo segurado, que, observe-se, teria trabalhado a mesma quantidade de dias e recebido o mesmo salário, teria dois salários-de-contribuição fracionados, correspondentes à competência dos meses de admissão e desligamento.

Tal situação geraria substancial diferença entre os segurados no momento em que fosse efetuado o cálculo do salário-de-benefício, através da média aritmética dos salários-de-contribuição, uma vez que o segundo segurado teria o seu salário-de-contribuição dividido por 2 (dois), tendo em vista que o mesmo foi fracionado em dois meses distintos, apesar de ter trabalhado rigorosamente durante apenas 1 (um) mês, assim como o primeiro segurado.

Assim, não se pode coadunar com a prática da utilização do salário-de-contribuição proporcional no cálculo da RMI, sob pena de se instituir enorme prejuízo a segurados que se encontrem em situação análoga.

No caso em tela, compulsando os autos, verifica-se que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 31/114.081.566-8) com início de vigência em 19/08/1999 (fls. 14/15), de modo que os salários-de-contribuição de setembro de 1995, maio de 1996 e julho de 1998 foram computados em valor inferior ao salário mínimo da época.

Portanto, tal erro deverá ser corrigido pela autarquia, com a exclusão do cálculo da RMI dos salários-de-contribuição referente às competências de setembro de 1995, maio de 1996 e julho de 1998, nos termos do pedido constante na exordial, devendo ser efetuado o recálculo da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença.

Cumprido esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser

considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557.

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para determinar a revisão da renda mensal inicial no benefício de auxílio-doença (NB: 31/114.081.566-8), com a exclusão no cálculo da RMI dos salários-de-contribuição referente às competências de setembro de 1995, maio de 1996 e julho de 1998 (fls. 14/15), além do pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas dos consectários legais, acima explicitados. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Maria Aparecida da Costa Lima, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata revisão do benefício da parte autora (NB: 31/114.081.566-8), devendo ser recalculada sua renda mensal inicial - RMI, com a exclusão, no período básico de cálculo, dos salários-de-contribuição referente às competências de setembro de 1995, maio de 1996 e julho de 1998 (fls. 14/15), no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência desta decisão por parte da autoridade responsável pelo seu cumprimento, sob pena de desobediência, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente determinação, ficando para um segundo momento, na fase de liquidação de sentença, o pagamento dos valores vencidos, observada a prescrição quinquenal, acrescidos dos consectários legais.

Eventuais valores pagos a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027251-95.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027251-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : IZAURA BAPTISTA CAVALLINI
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00016-5 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Proposta a presente ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de improcedência do pedido de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade da parte autora, considerando os valores dos salários-de-contribuições efetivamente recolhidos, nos termos do art. 202 da Constituição Federal c.c. o art. 32, inciso I do Decreto nº 3.048/1999, com o pagamento das diferenças devidas atualizadas, acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, a parte autora interpôs o recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (*REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242*).

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por idade em **12/09/2003**, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, e da Lei nº 8.213/91 (com as alterações da Lei nº 9.876/99), conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 11.

O inconformismo da parte autora merece guarida, isto porque, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão. Confirma-se:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio *tempus regit actum*." (*RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385*).

Desta maneira, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o benefício concedido à parte autora em **12/09/2003**, deve ser regido pela legislação em vigor à época, no caso o artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26/11/1999, que assim dispunha:

"I - para os benefícios de que tratam as alíneas *b* e *c* do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário. (*Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99*)"

Cumprido salientar que a Lei nº 9.876/99, alterou o art. 29, bem como revogou seu § 1º, da Lei nº 8.213/91, ampliando o período de apuração para abranger todo o período de contribuição do segurado.

Por sua vez, dispõe o artigo 3º da referida Lei nº 9.876/99:

"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei."

E, ainda, o § 2º do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1º do artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto nº 3.265, de 29/11/1999, assim dispõe:

"No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo."

É o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica na seguinte ementa de aresto:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.

1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).
2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).
3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadorias e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.
4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado.
5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.
6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições.
7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004.
8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.
9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições. 10. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP nº 929032, Quinta Turma, Relator Min. JORGE MUSSI, j. 24/03/2009, DJE 27/04/2009).

No caso dos autos, a parte autora pleiteia o recálculo da renda mensal inicial considerando a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, a partir de julho de 1994, nos termos do artigo 3º da referida Lei nº 9.876/99, conforme se verifica na planilha de cálculo juntado aos autos às fls. 36/38.

Alega o INSS, na contestação, que a parte autora pretende a utilização dos salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo,

80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo.

Assim, com razão o apelo da parte autora devendo o INSS ser condenado a recalcular a renda mensal inicial da aposentadoria por idade da segurada.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas até a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 44).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a r. sentença, condenar o INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria, considerando a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com o pagamento das diferenças atualizadas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios, tudo na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037194-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037194-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RUTI VERDAN CERCILIAR
ADVOGADO : SP132171 AECIO LIMIERI DE LIMA
No. ORIG. : 09.00.00093-0 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de atividade urbana, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se como efetivamente trabalhado o período de 01/10/1980 a 30/03/2009, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que a parte autora não preencheu os requisitos legais para o reconhecimento do tempo de serviço.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No mérito, pleiteia a parte autora o reconhecimento do período trabalhado como empregada doméstica, de 01/10/1980 a 30/03/2009, sem registro em CTPS, na residência da Sra. Maria de Lourdes Ciciliatti Lopes.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade laborativa, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor exercido sem o devido registro em carteira profissional. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental perante a Previdência Social, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade em todo o período discutido pelas partes.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Em se tratando de atividade desenvolvida por trabalhador doméstico, considera-se admissível a declaração firmada por ex-empregador como início de prova material do tempo de serviço exercido em tal atividade para o período anterior à edição da Lei nº 5.859/72.

Isto porque na vigência da Lei nº 3.807/60 não se exigia o recolhimento de contribuições, pois inexistia previsão legal para o registro do trabalhador doméstico, que na maioria das vezes era admitido por contrato verbal. Por esta

razão, em tais casos, a jurisprudência, inclusive do Superior Tribunal de Justiça, passou a abrandar o entendimento da Súmula 149, para admitir, como início de prova documental, declaração de ex-empregador, ainda que não contemporânea ao tempo de serviço que se pretende comprovar, como revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADA DOMÉSTICA. APOSENTADORIA. PROVA. 1. É VÁLIDA A DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR, CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA, A COMPROVAR A CONDIÇÃO DE DOMÉSTICA DA RECORRIDA, SE, A ÉPOCA DOS FATOS, NÃO HAVIA PREVISÃO LEGAL PARA O REGISTRO DE TRABALHOS DOMÉSTICOS. 2. RECURSO NÃO CONHECIDO" (REsp n.º 112716/SP, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, j. 15/04/1997, DJ 12/05/1997, p. 18877).

Ressalte-se que, com a edição da Lei nº 5.859/72, a atividade laborativa em comento passou a ser regulamentada, tendo sido determinada a filiação obrigatória ao Regime Geral de Previdência Social. Portanto, a partir de então, para o seu reconhecimento, não basta para o período simples declaração firmada por ex-empregador, sendo indispensável que a prova oral venha acompanhada de início de prova material outro.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade urbana, na função de doméstica, sem registro em CTPS, no período postulado na petição inicial.

No caso em análise, a parte autora não trouxe aos autos início razoável de prova material do alegado trabalho urbano. As anotações constantes de sua CTPS demonstram que a autora exerceu a atividade urbana, em estabelecimento industrial, com data de admissão 02/06/1975 (fls. 13/14), e como empregada doméstica, para o empregador Mauri Alfredo de Oliveira, a partir de 02/10/1995. O documento de fls. 11 não se refere à autora, fornecendo informações apenas sobre suposta empregadora.

A certidão de casamento da autora, realizado em 03/09/1977, indica a qualificação da autora como de "prendas domésticas" (fl. 10).

Ressalte-se, ainda, que as fotos e documentos apresentados pela parte autora não servem como início de prova material, uma vez que não trazem a qualificação da autora como doméstica no período em que deseja o reconhecimento do vínculo empregatício.

Portanto, não existindo ao menos início de prova material, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço na atividade de doméstica.

Desta forma, sendo o conjunto probatório insuficiente para comprovar o exercício da atividade urbana de empregada doméstica pela parte autora, não deve ser reconhecido o tempo de serviço de 01/10/1980 a 30/03/2009, sem registro em CTPS, na residência da Sra. Maria de Lourdes Ciciliatti Lopes.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. n.º 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004558-68.2010.4.03.6103/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : DULCE DE OLIVEIRA SIQUEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP260401 LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00045586820104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a autora nos ônus da sucumbência, ante a justiça gratuita concedida.

Os embargos de declaração opostos pela parte autora foram rejeitados (fls. 89/90).

Inconformada, apela autora, requerendo preliminarmente a anulação da sentença para realização de nova perícia. No mérito, aduz que os requisitos legais foram demonstrados.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado.

Nesse sentido, confira-se o entendimento das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.

Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.

... omissis.

... omissis.

Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.

(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

III - ... omissis.

IV - ... omissis.

V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.

VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.

VIII - Agravo não provido.

(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUÁLIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.

2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.

3- ... omissis.

4- ... omissis.

5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.

(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.

II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10).

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio-doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer e condição. A qualidade de segurada e a carência encontram-se demonstradas (fls. 22/29).

O laudo, referente ao exame realizado em 02.08.2010, atesta ser a autora portadora de osteoartrose generalizada, não tendo sido constatada incapacidade laboral (fls. 61/63).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que não há incapacidade, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
 4. Agravo regimental a que se nega provimento.
- (AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.

- 1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.

- 2 - Recurso não conhecido.

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

A presente ação foi ajuizada em 22.06.2010, em razão do indeferimento do pedido de auxílio doença, apresentado em 23.03.2010 (fls. 25).

Os documentos médicos de fls.48 e 77, datados de 20.03.10 e 20.08.10, atestam que a autora, portadora de fibromialgia, escoliose lombar à direita esclerose no bordo superior do acetábulo bilateral e coxartrose, com dor e dificuldade em se locomover, encontrava-se incapacitada para o trabalho por tempo indeterminado.

Analisando o conjunto probatório, considerando as patologias que acometem a autora, assim como a sua idade (66 anos) e sua atividade habitual (costureira), é de se reconhecer o seu direito à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de

oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.

INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data do requerimento administrativo (23.03.2010 - fls. 25), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data desta decisão.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença desde 23.03.2010, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data desta decisão, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, afasto a questão trazida na abertura do apelo e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

a) nome do segurado: DULCE DEOLIVEIRA SIQUEIRA;

- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 23.03.2010;
aposentadoria por invalidez - 21.08.2014.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005202-96.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.005202-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANA MENDONCA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : TIAGO BRIGITE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00052029620104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa e custas na forma da lei, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela a autora, alegando que os requisitos legais foram demonstrados.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

A aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

A qualidade de segurada e a carência encontram-se demonstradas (fls. 27).

O laudo, referente ao exame realizado em 17.05.2012, atesta ser a autora portadora de hipertensão arterial e doença degenerativa poliarticular, comprometendo parcialmente a coluna vertebral, ombros e joelhos, não tendo sido constatada incapacidade atual. Afirma o sr. Perito que, sendo a doença degenerativa, é irreversível e pode evoluir para incapacidade (fls. 43/50).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo.

Nesse sentido, confirmam-se:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I- O laudo apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira categórica pela aptidão da autora para exercer suas atividades habituais (do lar).

II- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 0050346-86.2012.4.03.9999, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2013);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a concessão do benefício por incapacidade.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC 0023013-62.2012.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013) e

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.

1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.

2- Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sanctis; TRF3 CJI 09/03/2012)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de março de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006946-23.2010.4.03.6109/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ISAQUEU PEREIRA
ADVOGADO : SP121103 FLAVIO APARECIDO MARTIN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00069462320104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia o restabelecimento do auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios em R\$300,00, corrigidos até o pagamento observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor, arguindo que os requisitos legais foram demonstrados.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nessa condição.
A qualidade de segurado e o cumprimento de carência estão comprovados por meio da documentação de fls. 47/48.

O laudo, referente ao exame realizado em 13.09.2011, atesta ser o autor portador de hanseníase tratada com sucesso, sem sequelas relevantes, não tendo sido constatada incapacidade (fls. 61/65 e esclarecimentos de fls. 73/74).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que não há incapacidade, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À

CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
 4. Agravo regimental a que se nega provimento.
- (AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.

- 1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.

- 2 - Recurso não conhecido.

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 26.02.2008 a 31.12.2009 (fls. 49).

De acordo com o documento médico de fls. 24, o autor apresentou CID A30, ficando com sequelas leves, porém que o impossibilitam de carregar peças pesadas, tendo sido solicitada avaliação para tentativa de reabilitação para função mais leve.

Analisando o conjunto probatório e considerando a patologia que acomete o autor e a sua atividade habitual (metalúrgico), é de se reconhecer o seu direito à percepção do benefício de auxílio doença, Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

De outra parte, tendo em vista a recomendação médica de fls. 24, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez" (g.n.).

Em suma, há de se reconhecer o direito de auferir o benefício enquanto não habilitado plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerado não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (02.06.2010 - fls. 40), tendo em vista o lapso temporal decorrido entre a data da cessação do benefício (31.12.2009) e a do ajuizamento da presente ação (23.07.2010).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença desde 02.06.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão, consoante entendimento desta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: ISAQUEU PEREIRA;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 02.06.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005948-49.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.005948-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JOSE ADRIANO RAMOS e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA GENY DOS SANTOS MICHELINO
ADVOGADO	: SP233031 ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA e outro
No. ORIG.	: 00059484920104036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do tempo de trabalho em atividade especial, cumulado com pedido de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo em 07/01/2010.

A r. sentença julgou procedente o pedido, reconheceu o tempo de serviço em atividade especial de 22/10/1984 a 07/01/2010 e 14/11/2001 a 07/05/2004, e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo em 07/01/2010, com o pagamento das parcelas atrasadas corrigidas monetariamente e juros de mora, estes a contar da citação, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Por fim, antecipou os efeitos da tutela.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, que a autora não comprovou a atividade especial como exige a legislação específica e, subsidiariamente, aduz que a verba honorária deve ser apurada sobre as prestações vencidas até a data da sentença, e que os juros de mora sejam calculados nos termos da Lei 11.960/09 que alterou a redação do Art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que a autora formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/150.424.486-6, com a DER em 07/01/2010 (fls. 31), e a petição inicial protocolada aos 19/11/2010 (fls. 02).

No mais, a questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial prevista no Art. 57, da Lei 8.213/91.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto ao agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB nociva à saúde.

Todavia, com o Decreto 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar prejudicial à saúde o nível de ruído superior a 85 dB, a partir de 05.03.1997.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso Especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,2 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos delimitados pela sentença, de:

- 22/10/1984 a 07/01/2010, laborado na Irmandade de Santa Casa de Misericórdia de Marília (CTPS - fls. 38/39 e 47/48), nas funções de atendente de enfermagem e auxiliar de enfermagem, exposta aos agentes agressivos previstos no item 3.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 49/55, e Laudo pericial de fls. 129/149;

- 14/11/2001 a 07/05/2004, laborado no Instituto de Patologia Clínica e Hematologia de Marília S/C Ltda (CTPS - fls. 38/39 e folha do livro de Registro de Empregado - fls. 152/153), na função de auxiliar de enfermagem, exposta aos agentes agressivos previstos no item 3.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 74/75, e Laudo pericial de fls. 129/149.

O aludido tempo de trabalho em atividade especial, comprovado nos autos, contado de forma não concomitante até a data da entrada do requerimento administrativo - DER em 07/01/2010, alcança o suficiente para o benefício de aposentadoria especial prevista no Art. 57, da Lei 8.213/91.

Reconhecido o direito a aposentadoria especial a partir da DER em 07/01/2010, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária merece ser mantida, porquanto fixada em consonância com os §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC, e a base de cálculo deve estar conforme a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso interposto, restando mantido o reconhecimento do tempo de trabalho em atividade especial e a condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial (46), a partir da DER, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000838-48.2010.4.03.6118/SP

2010.61.18.000838-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOAO MONTEIRO DA SILVA NETO
ADVOGADO : SP136887 FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008384820104036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado extinto, sem resolução do mérito, o pedido de averbação do período de 16.05.1970 a 15.05.1973, de serviço militar, ante a inexistência de controvérsia administrativa, e julgou improcedente o pedido de averbação de atividade comum e reconhecimento de atividade especial, por insuficiência documental. Sem condenação em honorários advocatícios e custas, por ser o autor beneficiário da gratuidade da justiça.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que os documentos apresentados comprovam os vínculos empregatícios e atividade especial pleiteados na inicial, e que tais períodos somados aos incontroversos em sede administrativa, perfazem tempo de serviço suficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com termo inicial no ajuizamento da ação, bem como demais consectários legais, inclusive honorários advocatícios de 20% do valor da condenação.

Sem contrarrazões do INSS (certidão fl.135).

Após breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 03.07.1951, a inclusão na contagem de tempo de serviço dos períodos de 07.02.66 a 13.05.1968, 01.09.1969 a 16.03.1970, 16.05.1970 a 15.05.1973, 19.07.1973 a 23.04.1974, 06.05.1974 a 11.06.1974, 01.02.1975 a 22.01.1977, 30.11.1974 a 26.12.1974, e o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 07.02.1966 a 13.05.1968, de 01.02.1980 a 30.04.1982, 01.07.1982 a 31.03.1983, 09.02.1987 a 15.01.1990 e de 01.08.2008 a 29.06.2010, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 29.06.2010, data do ajuizamento da ação.

Da petição inicial e dos autos do processo administrativo, verifica-se que o INSS deixou de computar diversos vínculos empregatícios no interregno de 1963 a 1977, tendo em vista a CTPS estar danificada e, portanto, ilegíveis as anotações referentes aos contratos de trabalho.

De fato, a CTPS (doc.45/50) encontra-se danificada, todavia, é possível identificar sua antiguidade e que tal documento pertence ao autor, bem como há anotações relativas às férias, contribuição sindical e FGTS, que aliados aos documentos às fl.25/43, inclusive extrato do FGTS, prova plena de vínculo empregatício, permitem confirmar a veracidade dos contratos de trabalho.

Dessa forma, do conjunto probatório, restam comprovados os períodos de 07.02.1966 a 13.05.1968, Companhia Fiação e Tecidos Guaratinguetá, conforme relação de funcionários da empresa (fl.25) e extrato FGTS (fl.42); de 01.09.1969 a 16.03.1970, Hotel Rodoviário Juvenal Guimarães, extrato FGTS (fl.42) e CTPS (doc.77); de 19.07.1973 a 23.04.1974, Rick Empresa Brasileira de Alimentos Ltda, extrato do FGTS (fl.42) e CTPS (fl.47); de 30.11.1974 a 26.12.1974, Eletroradiobraz, extrato do FGTS (fl.43) e de 01.02.1975 a 22.01.1977, na Fiação N. S. Senhora, CTPS e anotações (doc.46/48), não respondendo o empregado por eventual desídia do empregador quanto às contribuições previdenciárias.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

A atividade de guarda patrimonial é considerada especial, pois está prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64 como perigosa, e independentemente do porte de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

Assim, devem ser tidos por especiais (40%) os períodos de 01.02.1980 a 30.04.1982 e 01.07.1982 a 31.03.1983, em que exerceu a função de vigilante/guarda, ambos na Companhia Fiação e Tecidos Guaratinguetá (CTPS doc.49/vº), e de 09.02.1987 a 15.01.1990, vigia, na Aços Villares S/A (PPP fl.12/13), sendo suficiente para tanto a anotação da função na carteira profissional, eis que se trata de categoria profissional expressamente prevista no código 2.5.7 do Decreto 53.831/64.

Todavia, devem ser tidos por comuns os períodos de 07.02.1966 a 13.05.1968, Fiação e Tecidos Guaratinguetá, eis que não apresentou documento comprobatório do exercício de atividade especial, e no período de 01.08.2008 a 29.06.2010, na função de vigia, na Viação Sampaio Ltda (CTPS doc.11), ante a ausência de documento comprobatório de atividade especial, eis que a partir de 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, é necessária a comprovação de efetiva exposição a agentes nocivos, não mais cabendo a presunção por categoria profissional.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somado os períodos de atividade urbana comum e especial convertida em comum, o autor totalizou **29 anos, 09 meses e 10 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 39 anos, 08 meses e 21 dias até 29.06.2010**, data do ajuizamento da ação, conforme planilha em anexo, parte integrante da presente da decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço com valor calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal.

Em que pese tenha havido requerimento administrativo (fl.17), fixo o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 29.06.2010, data do ajuizamento da ação, nos termos da petição inicial.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até data da presente decisão, uma vez que o magistrado de primeira instância julgou improcedente o pedido, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** para determinar a averbação dos vínculos empregatícios e a conversão de atividade especial nos períodos acima mencionados, totalizando o autor 29 anos, 09 meses e 10 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 39 anos, 08 meses e 21 dias até 29.06.2010. Em consequência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, com termo inicial em 29.06.2010, data do ajuizamento da ação. Honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas. Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOÃO MONTEIRO DA SILVA NETO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - **DIB em 29.06.2010**, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008025-04.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.008025-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA APARECIDA JULIO DA SILVA
ADVOGADO : SP187950 CASSIO ALVES LONGO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00080250420104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, observada a justiça gratuita concedida.

Inconformada, apela autora, aduzindo ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

A aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo, referente ao exame realizado em 24.05.2011, atesta ser a autora portadora de calculose coraliforme renal à direita, pós-operatório tardio de calculose renal à esquerda e hipertensão arterial sistêmica, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 42/50).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela pericianda, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo.

Nesse sentido, confirmam-se:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I- O laudo apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira categórica pela aptidão da autora para exercer suas atividades habituais (do lar).

II- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 0050346-86.2012.4.03.9999, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2013);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a concessão do benefício por incapacidade.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC 0023013-62.2012.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013) e

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.

1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.

2- Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sanctis; TRF3 CJI 09/03/2012)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005750-87.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005750-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : DENISE GONCALVES
ADVOGADO : SP242054 RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057508720104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, isentando a parte autora dos ônus da sucumbência, ante a justiça gratuita concedida.

Inconformada, apela a autora, alegando que os requisitos legais foram demonstrados.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Nos termos do Art. 523, § 1º, do CPC, não conheço do agravo retido, vez que ausente pedido expresso para seu julgamento.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

A aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

A qualidade de segurada e a carência encontram-se demonstradas (fls. 25/30).

No que se refere à capacidade laboral, foram realizados 02 exames periciais.

O laudo, referente ao exame realizado em 14.06.2011 por médico clínico geral, não constatou incapacidade laboral sob a ótica clínica, requerendo realização de perícia psiquiátrica (fls. 183/193).

De sua vez, o laudo, referente ao exame realizado em 05.08.2011 por médica psiquiatra, atesta ser a autora portadora de transtorno depressivo recorrente, com episódio leve, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 194/200 e esclarecimentos de fls. 243/244).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que não está incapacitada para o trabalho, é cediço que o julgador não

está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA. 1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.

2 - Recurso não conhecido.

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 19.12.2008 a 18.03.2009 (fls. 29).

Os pedidos de reconsideração e de novos benefícios de auxílio doença, apresentados posteriormente, foram rejeitados (fls. 31/42). A autora interpôs recurso administrativo em 10.07.2009 (fls. 63).

De acordo com os documentos médicos de fls. 50, 57 e 62, por ocasião da cessação do benefício, a autora ainda estava em tratamento e sem condições de retornar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório e considerando o lapso temporal decorrido entre a data do ajuizamento da ação (13.05.2010) e a da realização do exame pericial com médica psiquiatra (05.08.2011), é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação indevida, ocorrida em 18.03.2009 (fls. 29), e mantido até a data da realização do exame pericial com médica psiquiatra (05.08.2011), quando constatada a ausência de incapacidade.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença no período de 19.03.2009 a 05.08.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações devidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, não conheço do agravo retido, e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: DENISE GONÇALVES;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB : 19.03.2009;
DCB: 05.08.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006488-75.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006488-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: LUCINEIA JOSEFA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	: SP059744 AIRTON FONSECA e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00064887520104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, na qual se busca o restabelecimento do auxílio doença a concessão de aposentadoria por invalidez.

Foram antecipados os efeitos da tutela em 14.06.2010 (fls. 114/115).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, revogando a tutela e isentando a parte autora dos ônus da sucumbência ante a justiça gratuita concedida.

Apela a autora alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por ausência de perícia oftalmológica. No mérito, argui que foram demonstrados os requisitos para concessão do benefício. Prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os

elementos contidos no laudo pericial apresentado.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.

Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.

... omissis.

... omissis.

Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.

(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10).

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

No que se refere à capacidade laboral, foram realizados dois exames periciais.

O laudo, referente ao exame realizado em 15.12.2010 por médico clínico geral, atesta não ser a autora portadora de incapacidade sob a ótica clínica, devendo ser avaliada pela psiquiatria (fls. 166/172).

De sua vez, o laudo, referente ao exame realizado em 12.09.2012 por médico psiquiatra, atesta ser a autora portadora de quadro de transtorno misto ansioso e depressivo, não tendo sido constatada incapacidade (fls. 212/218).

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 04.08.2008 a 20.01.2010 (fls. 133).

O pedido de novo auxílio doença, apresentado em 22.01.2010, foi indeferido (fls. 62).

O benefício foi restabelecido por força da decisão de fls. 114/116, em razão de que "*..., os documentos de fls. 65/111 demonstram não ter a autora condições de retornar ao trabalho, visto ser portadora de quadro depressivo associado a transtorno de personalidade, dentre outros, encontrando-se em acompanhamento psiquiátrico, ...*".

Analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da decisão que deferiu a tutela antecipada (14.06.2010), devendo ser mantido até a data da realização do exame pericial por médico psiquiatra (12.09.2012), quando constatada a ausência de incapacidade.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença no período de 14.06.2010 a 12.09.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% do valor da condenação.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por fim, como já pacificado pelo e. Superior Tribunal de Justiça, desnecessária a restituição dos valores recebidos a título de benefício previdenciário, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

Confiram-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS

PREVIDENCIÁRIAS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. IRREPETIBILIDADE.

1. ... "omissis".

2. Ainda na forma dos precedentes desta Corte, incabível a restituição de valores indevidamente recebidos por força de erro no cálculo, quando presente a boa-fé do segurado.

3. Ademais, no caso dos autos, há de ser considerado que as vantagens percebidas pelos beneficiários da Previdência Social possuem natureza alimentar, pelo que se afigura a irrepetibilidade desses importes.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 33.649/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 02/04/2012);

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO. NATUREZA ALIMENTAR. IRREPETIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. Não é omissa a decisão fundamentada em que os benefícios previdenciários têm natureza alimentar, sendo, portanto, irrepetíveis.

3. O entendimento que restou consolidado no âmbito da 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 991.030/RS, é no sentido de que a boa-fé do beneficiário e a mudança de entendimento jurisprudencial, por muito controvertido, não deve acarretar a devolução do benefício previdenciário, quando revogada a decisão que o concedeu, devendo-se privilegiar o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1003743/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 10/06/2008, DJe 01/09/2008) e

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PARADIGMA. RECONSIDERAÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INEXISTÊNCIA.

I - Não há divergência a ser sanada na via dos presentes embargos, se a decisão apontada como dissonante foi posteriormente reconsiderada.

PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES.

DESNECESSIDADE. BOA-FÉ DO SEGURADO. HIPOSSUFICIÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 168/STJ. APLICAÇÃO.

II - Na espécie, cuida-se da irrepetibilidade dos valores recebidos de boa-fé por segurado hipossuficiente, em razão de tutela antecipada posteriormente revogada. Entendimento conforme à orientação jurisprudencial desta e. Corte Superior. Aplicação da Súmula nº 168/STJ.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EREsp 993.725/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 05/12/2008, DJe 02/02/2009)".

Posto isto, afasto a questão trazida na abertura do apelo, e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: ;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB : 14.06.2010;
- DCB: 12.09.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

2010.61.83.010834-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA : ALZIRA GOMES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP206193B MÁRCIA REIS DOS SANTOS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00108346920104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença a partir do requerimento administrativo em 15/11/2009 e converter em aposentadoria por invalidez a partir de 31/05/2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A carência e a qualidade de segurada encontram-se demonstradas (fls. 245/246).

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 31/05/2012, atesta ser a autora portadora de rizartriose, apresentando incapacidade total e permanente (fls. 213/222).

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença nos períodos de 03/03/2005 até 01/07/2005, 06/10/2005 até 06/10/2008 e 16/12/2008 até 30/01/2010 (fls. 245).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da

autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.

INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

O benefício de auxílio doença deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação indevida, ocorrida em 30/01/2010 (fls. 245), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data da realização do exame pericial (21/05/2012).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 31/01/2010, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 31/05/2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº

8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício de auxílio doença, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome da segurada: Alzira Gomes dos Santos;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) números dos benefícios: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 31/01/2010;
aposentadoria por invalidez - 31/05/2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040914-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040914-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : IONE APARECIDA FERREIRA RODRIGUES
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00138-1 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 05.10.10, na qual se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença para trabalhadora rural.

Anulada a sentença de fls. 72/75, outra veio a ser proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em 14.12.12, julgando improcedente o pedido e condenando a parte autora em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo-se a execução por ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, interpôs a parte autora recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da decisão recorrida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Para comprovar o serviço rural, a parte autora juntou aos autos cópia de sua CTPS, na qual constam registros de trabalho rural (fls. 10/17).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que, desde que o conhecem, a autora trabalha nas lides rurais, tendo parado de trabalhar por conta do mal incapacitante (fls. 89/93).

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 07.12.2010, atesta ser a parte autora portadora de transtorno afetivo orgânico e episódios de *delirium* (crises crepusculares com alterações de consciência) associado à epilepsia, apresentando incapacidade parcial e transitória (fls. 63/65).

A presente ação foi ajuizada em 05.10.2010, após o trânsito em julgado da r. sentença proferida nos autos da ação nº 2009.63.08.005628-0 (21.05.2010), que tramitou pelo JEF/Avaré/SP (fls. 44/48).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos necessários à sua conversão em aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do que dispõe o Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido a orientação da Egrégia Corte Superior, como se vê dos acórdãos assim ementados:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- DOENÇA . INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio- doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- DOENÇA . REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio- doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio- doença . (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido".

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da realização do exame pericial (07.12.2010), vez que não há nos autos comprovação de que tenha a autora pleiteado administrativamente o benefício.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença, a partir de 07.12.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações devidas até a data desta decisão.

No âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Ione Aparecida Ferreira Rodrigues;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 07.12.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041977-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041977-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GRAMANTINO PEDRO DA SILVA
ADVOGADO : SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
No. ORIG. : 06.00.00196-2 1 Vt COSMOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde o ajuizamento da ação.

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da citação, no valor estabelecido de um salário mínimo, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, com incidência de juros de mora. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Inconformada, apela autarquia, alegando, preliminarmente, a nulidade do presente feito a partir da audiência de instrução, devido à ausência de intimação do INSS da data da audiência. No mérito, argumenta que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Em seu recurso adesivo, requer a parte autora que o termo inicial do benefício seja fixado na data do ajuizamento da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

Preliminarmente, observa-se que houve a redesignação da audiência pelo MM. Juiz *a quo* (fl. 85), razão pela qual se considera sanada a irregularidade apontada pela autarquia. Ademais, da fundamentação desta há de se constatar a ausência de prejuízo ao INSS, no que se refere à prova testemunhal colhida em audiência.

Passo, então, à análise do mérito.

Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.

3. *Recurso conhecido e provido.*"

(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.

A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.

No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.

Precedentes desta Corte.

Recurso conhecido e desprovido."

(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)

Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8.213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1o, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.

Assim, o termo inicial do período rural a ser reconhecido deverá ser fixado conforme a data constante do documento contemporâneo mais antigo que configurar início razoável de prova material, salvo se a prova oral autorizar reconhecimento de período anterior, conforme entendimento fixado pelo E. Superior Tribunal de Justiça recentemente, em sede de recurso repetitivo (Nesse sentido: Recurso Especial nº 1.348.633-SP, de relatoria do Exmo. Ministro Arnaldo Esteves de Lima).

Ressalte-se, todavia, que o trabalho rurícola sem registro em CTPS desenvolvido até 23 de julho de 1991 deverá

ser computado, exceto para efeitos de carência, independentemente do recolhimento de contribuições ao INSS, conforme autorização contida no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Nos termos da inicial, alega a parte autora, nascida em 19-11-1945, que laborou nos meios rurais.

Como início de prova material da atividade rural exercida, o requerente juntou aos autos os seguintes documentos: sua certidão de casamento, celebrado em 14-09-1968, em que está qualificado como lavrador (fl. 13), carteirinha do INAMPS (fl. 14 e 16), certificado de reservista, expedido em 04/09/1973, constando a sua profissão como lavrador (fl. 15), bem como carteirinha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Lajinha (fl. 16).

Outrossim, as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que o autor trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente teve um efetivo labor rural, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 81/82.

Neste sentido, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA SOBRE AS PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA Nº 111/STJ. AGRAVOS CONHECIDOS E IMPROVIDOS.

1. *'Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença' (Súmula 111/STJ).*

2. *Existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Precedentes do STJ.*

3. *Agravos regimentais conhecidos e improvidos."*

(STJ, Quinta Turma, AGRESP - 875546, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 03/11/2008).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE.

(...)

- A certidão de casamento e o certificado de reservista, onde constam a profissão de lavrador do segurado, constituem-se em início razoável de prova documental. Precedentes.

- Agravo regimental improvido."

(STJ, Sexta Turma, Agresp 298272/SP, Relator Hamilton Carvalhido, DJ 19/12/2002, pág. 462).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO. CTPS COM REGISTRO DE TRABALHO RURAL.

1 - *A CTPS, com registro de trabalho rural, caracteriza documento novo apto a atestar o início razoável de prova material da atividade rurícola. Precedente desta Corte.*

2 - *Pedido procedente."*

(STJ, Terceira Seção, AR 200000913057 1373/SP, Relator Min. Fernando Gonçalves, Rel. acórdão Min. Felix Fischer, v. u., DJ 04/06/2001, pág. 57).

Todavia, deve-se considerar como termo inicial do período a ser reconhecido aquele constante do documento contemporâneo mais antigo que qualifica a parte autora como rurícola, no caso, a certidão de casamento (fl. 13), uma vez que o início razoável de prova material deve ser contemporâneo às atividades exercidas, como também vem decidindo a Jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, *in casu*, nota-se que a parte autora não exerceu atividade exclusivamente rural, tornando-se empregado urbano, inclusive com diversos registros em CTPS, com início em 03/09/1974, conforme se verifica dos documentos das fls. 17/24, bem como do Cadastro Nacional de Informações - CNIS (fls. 141/157), o que inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 143 da legislação previdenciária em vigor.

Por outro lado, constata-se que o requerente efetivamente laborou durante o período de 14/09/1968 (certidão de casamento, fl. 13), até 02/09/1974 (dia imediatamente anterior ao início de vínculo com registro em CTPS), podendo, assim, referido interregno ser reconhecido para fins previdenciários.

E, em se tratando de benefício previdenciário, é permitido ao julgador amoldar o caso concreto à lei, enquadrando a hipótese fática no dispositivo legal pertinente à concessão do benefício cabível, em face da relevância da questão social que envolve o assunto.

Sendo assim, com relação ao benefício de aposentadoria por idade, a modificação legislativa trazida pela Lei n.º 11.718/2008, de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei n.º 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer atividade urbana e tenham a idade mínima de 60 anos (mulher) ou 65 anos (homem), conforme abaixo transcrito:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 2o(...)

§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei n.º 11.718, de 2008)

§ 4o Para efeito do § 3o deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei n.º 11,718, de 2008)

Dessa forma, da análise dos autos, nota-se que o autor, apesar de não ser merecedor da aposentadoria pleiteada nos termos do artigo 143 da lei em vigor, preenche os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade prevista no artigo 48 da Lei n.º 8.213/91, pois se verifica que trabalhou com registro em CTPS e verteu contribuições na condição de contribuinte individual, implementando o número de meses referente à carência do benefício, em conformidade com a tabela do artigo 142, da Lei n.º 8.213/91 (174 meses) e o requisito etário para a concessão do benefício da aposentadoria por idade em 18-11-2010, ou seja, no transcorrer da presente ação.

Ressalte-se estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03, que assim dispõe:

"Art. 3º (...)

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Sendo assim, afasta-se a alegação de necessidade de cumprimento simultâneo das condições previstas pela legislação previdenciária.

Ademais, com relação à Lei n.º 10.666/03, resultante da conversão da MP n.º 83, de 12-12-2002, esclareça-se que ao afastar a necessidade de cumprimento simultâneo dos requisitos para a concessão do benefício, inexigindo assim, a manutenção da qualidade de segurado, apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à edição da referida lei, de tal forma que não se trata de aplicabilidade retroativa. Inclusive, na esteira deste raciocínio, para fins de cumprimento do requisito carência, há de ser aplicada a tabela prevista no artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, levando-se em consideração o número de contribuições exigidas de acordo com o ano em que o autor implementou o requisito etário e não de acordo com o ano em que entrou em vigência a referida norma infraconstitucional.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, prevista nos §§ 3º e 4º do art. 48 da Lei n.º 8.213/91, na redação dada pela Lei n.º 11.718/2008, com termo inicial na data do implemento do requisito etário (18-11-2010).

Cumprido esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º

10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão.

Ainda, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Por derradeiro, verifico que, de acordo com o relatório médico apresentado na fl. 145, o autor apresenta "*desorientação temporal-espacial, confusão mental, alucinações antecedente de alcoolismo, quadro clínico compatível com demência, sem controle esfinteriano*" (fl. 145), sendo assim, concluindo-se que se trata de pessoa que depende dos cuidados permanentes de um curador, nos termos do artigo 8º do Código de Processo Civil.

No entanto, o instrumento de procuração acostado à petição inicial é por instrumento particular e está firmado por ele.

A irregularidade da representação processual implica na ausência de um dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.

Entretanto, tendo em vista a situação dramática em que se encontra a parte autora, em razão de sua saúde e de sua hipossuficiência econômica, entendo razoável postergar a regularização processual, com a juntada do termo de curatela, posto que esse procedimento levará meses, privando a parte autora do recebimento do benefício.

Sendo assim, determino que, tão logo o processo seja recebido na vara de origem, seja determinada a suspensão do levantamento dos valores a serem apurados quando da execução do julgado, até que seja concluído o processo de interdição da parte autora, e seja regularizada a sua representação processual, com juntada aos autos do instrumento público de procuração, bem como o termo de interdição onde conste o nome do curador desta.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS** para manter a concessão do benefício de aposentadoria por idade ao autor, todavia, por fundamentação diversa, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, fixando o termo inicial do benefício na data do implemento do requisito etário (18/11/2010) e demais consectários nos termos acima explicitados e **nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora. Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora GRAMANTINO PEDRO DA SILVA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR IDADE, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB 18-11-2010, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária**

no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.

Determino que, tão logo o processo seja recebido na Vara de origem, seja regularizada a representação processual da parte autora, nos termos da fundamentação desta decisão.

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000227-09.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000227-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : GEOVINA FERREIRA DE SA
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002270920114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, isentando a parte autora dos ônus da sucumbência, ante a justiça gratuita concedida.

Inconformada, apela a autora, alegando que os requisitos legais foram demonstrados.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio-doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer e condição.

O laudo, referente ao exame realizado em 04.11.2011, atesta ser a autora portadora de fibromialgia, não tendo sido constatada doença incapacitante atual (fls. 48/54).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que não há incapacidade, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vincula do à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.
2. Recurso improvido.

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.
1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo.
Precedente.

2 - Recurso não conhecido.

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 14.09.2010 a 09.11.2010 (fls. 23).

O pedido de reconsideração, apresentado em 17.11.2010, foi indeferido (fls. 23).

De acordo com os documentos médicos de fls. 27 e 28, que instruem a inicial, por ocasião da cessação do benefício, a autora encontrava-se em tratamento, necessitando de afastamento do trabalho.

Analisando o conjunto, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação indevida, ocorrida em 09.11.2010 (fls. 23), devendo ser mantido até a data da realização do exame pericial (04.11.2011), quando constatada a ausência de incapacidade.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réuconceder à autora o benefício de auxílio doença no período de 10.11.2010 a 04.11.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do

Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: GEOVINA FERREIRA DE SÁ;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB : 10.11.2010;
DCB: 04.11.2011.

Dê-se ciência e, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005946-51.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.005946-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: WALDYR AMANCIO DE GODOY
ADVOGADO	: SP074225 JOSE MARIA FERREIRA e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 00059465120114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer como sendo de atividade especial os períodos de 01.04.1978 a 22.07.1979, 12.11.1979 a 09.08.1996 e 08.07.1997 a 10.12.1998, julgando improcedente o pedido de aposentadoria especial. Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Em suas razões de apelo, pleiteia o autor o reconhecimento da atividade especial nos períodos não reconhecidos na sentença, tendo em vista a exposição a ruídos acima do limite de tolerância, sendo certo que o uso de EPI não descaracteriza a atividade especial.

O INSS, por sua vez, alega que os PPP's apresentados não comprovam o exercício de atividade especial. Sustenta que o uso de EPI eficaz neutraliza a ação de possíveis agentes nocivos e afasta o pagamento do respectivo adicional, culminando na ausência de fonte de custeio para a concessão do benefício. Aduz a impossibilidade de enquadramento pela categoria profissional. Sucessivamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação.

Contrarrazões do autor à fl. 300/305. Sem contrarrazões do réu.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial.

Deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observe que, no caso em tela, a expressão econômica do direito controvertido não ultrapassa tal limite.

Do mérito.

Busca o autor, nascido em 30.05.1958, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais de 01.04.1978 a 22.07.1979, 12.11.1979 a 09.08.1996 e 05.03.1997 a 17.11.2003, 14.01.2008 a 01.04.2008, 06.10.2008 a 31.01.2010 e 01.02.2010 a 29.09.2010, a fim de obter o benefício de aposentadoria especial.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91; a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

De outro turno, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Assim, devem ser tidos como especiais os períodos de **01.04.1978 a 22.07.1979 e 12.11.1979 a 09.08.1996** (CTPS fl. 30/32), com enquadramento segurando a categoria profissional, vez que a profissão de soldador encontra-se prevista no código 2.5.3 do Decreto n. 83.080/79, de **08.07.1997 a 02.12.1999** (data do SB-40 e laudo técnico de fl. 178/184) e **06.10.2008 a 29.09.2010** (PPP fl.78/80), haja vista a exposição a ruídos de 98 e 95 decibéis, respectivamente, e de **14.01.2008 a 01.04.2008** (PPP fl.77), em razão da exposição a ruído de 85 decibéis, em conformidade com o Decreto n. 4.882/2003.

Ressalto que restam incontroversos os período de 01.04.1978 a 22.07.1979 e 29.04.1995 a 09.08.1996, vez que reconhecidos como especiais na esfera administrativa, conforme fl. 95 e 97.

O período posterior a 03.12.1999 não pode ser considerado especial, ante a ausência de documentos

comprobatórios.

Somados os períodos ora reconhecidos aos demais incontroversos, o autor totaliza **25 anos, 03 meses e 01 dia** de tempo de serviço exercido exclusivamente sob condições especiais até 29.09.2010, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (14.12.2010 - fl.46), conforme firme entendimento jurisprudencial nesse sentido.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação do autor** para julgar parcialmente procedente o pedido, a fim de considerar como sendo de atividade especial os períodos de **01.04.1978 a 22.07.1979 e 12.11.1979 a 09.08.1996, 08.07.1997 a 02.12.1999, 14.01.2008 a 01.04.2008 e 06.10.2008 a 29.09.2010**. Em consequência, condeno o INSS a lhe conceder o benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo. Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **WALDYR AMANCIO DE GODOY**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da **APOSENTADORIA ESPECIAL, com data de início - DIB em 14.12.2010**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000216-50.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.000216-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/08/2014 1200/1921

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO LANZA FAILI
No. ORIG. : SP231927 HELOISA CREMONEZI e outro
: 00002165020114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo o exercício de atividade rural no período de 02/10/1971 a 30/09/1987, e determinando a averbação correspondente ao referido período, condenando-se ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço pretendido.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "**início de prova material**", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia de seu título eleitoral (fl. 42), na qual consta sua qualificação profissional como lavrador, dentre outros documentos. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (*REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427*).

Não bastasse, foi também apresentado início de prova documental da atividade rural de seu pai, consistente, dentre outros, em cópias de certidão de casamento, na qual consta a qualificação de seu genitor como lavrador (fls. 19). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período alegado.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período de 02/10/1971 a 30/09/1987, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do referido tempo de serviço, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- *In casu*, os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

4. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, § 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém,

simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, **"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"**.

Assim, deve ser expedida a respectiva certidão pelo INSS, uma vez que o direito à obtenção certidão é garantia constitucional (artigo 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo ser condicionada sua expedição à prévia indenização. Neste sentido, precedente do Tribunal Regional Federal da Quinta Região:

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POR ÓRGÃO PÚBLICO. TEMPO DE SERVIÇO. CONDICIONAMENTO.

1. É CONSTITUCIONALMENTE ASSEGURADO O DIREITO DE OBTER CERTIDÕES EM REPARTIÇÕES PÚBLICAS, PARA A DEFESA DE DIREITOS OU ESCLARECIMENTO DE SITUAÇÕES DE INTERESSE PESSOAL, INDEPENDENTEMENTE DE QUALQUER CONDIÇÃO, NEM MESMO O PAGAMENTO DE TAXA (ART. 5º, XXXIV, 'B', DA CF/88);

2. INDEVIDO O CONDICIONAMENTO IMPOSTO PELO INSS, RELATIVO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO, PARA A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO REFERENTE A TEMPO DE SERVIÇO EFETIVAMENTE PRESTADO PELO REQUERENTE;

3. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO." (AG nº 28638/CE, Relator Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 18/09/2001, DJ 13/11/2002, p. 1224).

Isto não impede, no entanto, que na certidão, a par de constar o tempo de serviço judicialmente declarado, seja também esclarecido que este não pode ser computado para fins de carência, bem como a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização no período.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007221-26.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.007221-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LOURDES ALVES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP297265 JOSE FELIX DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072212620114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, em virtude de sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 27/11/1950, completou essa idade em 27/11/2005.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no presente caso, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência.

Verifica-se que a parte autora apresentou documentação indicando a condição de rurícola de seu pai (fls. 17/21). Ainda que exista entendimento jurisprudencial no sentido de ser possível a extensão da qualidade de rurícola dos pais aos filhos, que trabalham em regime de economia familiar, tal extensão não pode ocorrer no caso concreto, pois a autora casou-se, constituindo novo núcleo familiar, tendo o seu esposo passado a exercer atividades de natureza urbana a partir de 1974, conforme revelam os documentos apresentados pelo INSS (fl. 35).

Enfim, o casamento da parte autora afasta a presunção de que ela continuou a exercer atividade rural em companhia de seu pai, não sendo mais possível estender a ela a qualificação de lavrador de seu genitor.

Ressalte-se, ainda, que a autora é beneficiária de pensão por morte, em virtude do óbito do marido, constando o ramo de atividade como "comerciário" (fl. 37).

Portanto, é desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000650-12.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.000650-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : PEDRO CONSTANTINO ALVES FILHO
ADVOGADO : SP140563 PEDRINA SEBASTIANA DE LIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006501220114036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelações contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia o restabelecimento do auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a Autarquia a restabelecer o auxílio doença desde a cessação administrativa, com juros e correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e honorários advocatícios em 10% sobre parcelas vencidas até a sentença, observado o disposto na Súmula 111 do STJ, isentando-a do pagamento de despesas processuais. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Apela a parte autora, aduzindo fazer jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

Apela a Autarquia, argumentando que o requisito da incapacidade não foi comprovado, uma vez que o autor possui carteira de habilitação categoria AD, adquiriu veículos de carga em agosto de 2010 e dezembro de 2010 e prestou serviço formal à empresa Expresso Taubaté Logística e Transportes Ltda.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

Sentença não submetida a reexame necessário.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

A qualidade de segurado foi comprovada por meio da documentação de fls. 63/67.

O laudo, referente ao exame realizado em 23.05.2011, atesta ser o autor portador de seqüela de fratura no acetábulo esquerdo, apresentando incapacidade parcial e definitiva para o trabalho. Aduz o sr. Perito que, sendo o autor mecânico, pode ser readaptado (fls. 45/47).

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 20.10.2009 a 16.01.2011 (fls. 71).

O pedido de reconsideração, apresentado em 17.01.2011, foi indeferido (fls. 30).

Não merece acolhida a alegação da autarquia de que tenha o autor retornado ao mercado de trabalho por ter habilitação em categoria que autorize a condução de caminhões de carga e ter adquirido veículo de tal natureza, vez que as inferências por ela feitas foram satisfatoriamente esclarecidas às fls. 93/95.

Assim, analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, correta a r. sentença que reconheceu o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidi a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da

comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

De outra parte, tendo o sr. Perito considerado ser possível a reabilitação do autor, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez" (g.n.).

Em suma, há de se reconhecer o direito de auferir o benefício enquanto não habilitado plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerado não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde o dia seguinte ao da cessação indevida, ocorrida em 16.01.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, nego seguimento às apelações interpostas e dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso

(espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Pedro Constantino Alves Filho;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 17.01.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001588-50.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.001588-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA MADALENA MONTEIRO
ADVOGADO : SP091695 JOSE CARLOS DE MORAIS e outro
No. ORIG. : 00015885020114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, condenando a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, a partir da data da citação (05.02.2010). Sobre as prestações em atraso incidirão correção monetária, sendo acrescidos juros de mora na base 12% a.a. a contar da citação, conforme preceituado no art. 5º da Lei 11.960/09. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, conforme dispõe a Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas.

Em suas razões de apelo, alega o INSS, em síntese, que não há nos autos início razoável de prova material acerca da qualidade de trabalhadora rural da requerente no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, não sendo suficiente a prova exclusivamente testemunhal, e que tampouco restaram comprovados os requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões de apelação da autora às fls. 70/73, vieram aos autos a esta corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a

sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças illíquidas".

Do mérito

A autora, nascida em 21.08.1954, completou 55 anos de idade em 21.08.2009, devendo, assim, comprovar 14 (quatorze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora trouxe aos autos cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 28.07.1973 (fl. 08), bem como recibos de ITR referente às competências de 2003, 2006, 2007, 2008 e 2009 (fls. 17/23) nos quais seu marido fora qualificado como *lavrador*. Apresentou, ainda, cópia da CTPS dele com anotações de vínculos empregatícios rurais, em períodos intermitentes entre os anos de 1977 a 1983; 1991 e 1995/2000. Há, portanto, início de prova material de sua qualidade de trabalhadora rural.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.

O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Recurso Especial não conhecido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, p. 200).

De outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo à fl. 53 (mídia digital), afirmaram que conhecem a demandante há mais de 40 anos e que ela sempre trabalhou no meio agrícola, inclusive ao lado dos depoentes, para diversos proprietários rurais.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 21.08.2009, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 39, I, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (05.02.2010, fl. 27), ante a ausência de requerimento administrativo de concessão de benefício.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios ficam mantidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, eis que em conformidade com o art. 20, §4º, do CPC, a Súmula nº 111 do STJ e o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA MADALENA MONTEIRO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB - em 05.02.2010, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000721-54.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000721-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA	: MARIA ALTINA MOURA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP168748 HELGA ALESSANDRA BARROSO e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP127856E ADRIANA MECELIS e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00007215420114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

A antecipação de tutela foi deferida em 20.03.2007 (fls. 56/57), determinando-se a imediata implantação do benefício de auxílio doença.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, confirmando a antecipação de tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação administrativa (08.08.2006), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença (Súmula STJ 111).

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e as concessões administrativas do benefício de auxílio doença, sendo a última no período de 16.07.2002 a 08.08.2006.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 253/257), referente ao exame médico realizado em 19.09.2011, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de artrose de joelhos, cuja enfermidade acarreta incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e nas descrições da perícia técnica, correta a r. sentença que reconheceu o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do dia subsequente à cessação administrativa, a qual ocorreu em 08.08.2006 (fls. 118), pois restou comprovada a persistência da incapacidade em tal data.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 08.08.2006, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº

8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos explicitados.

Se no curso do processo ocorrer a concessão administrativa de benefício assistencial, este será cancelado quando da implantação do benefício previdenciário (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009798-87.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.009798-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : AWELITANIA SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP096893 JOAO SERGIO RIMAZZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00097988720114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 10.06.11, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 05.03.13, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em honorários advocatícios fixados em R\$500,00, suspendendo-se a execução nos termos da Lei 1.060/50.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

De acordo com os dados constantes do extrato do CNIS (fls. 71/73 e 86/88), a autora verteu contribuições ao RGPS nos períodos de abril a agosto de 2005, outubro de 2005 a janeiro de 2006 e de março a junho de 2006; em 01.09.2009 firmou contrato de trabalho formal, o que foi cessado em 28.09.2011, recuperando, assim, a qualidade de segurada, e tendo cumprido novo período de carência nos termos do Parágrafo único, do Art. 24, da Lei nº 8.213/91:

"Art.24.Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências. Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 26.09.2011, atesta ser a parte autora portadora de artrose de tornozelo, sendo patologia congênita, não podendo realizar atividades que demandem esforço físico intenso, existindo incapacidade parcial e permanente (fls. 53/57 e 78).

É cediço que é a incapacidade que configura o direito à percepção do benefício, e não a doença em si, vez que há situações em que a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, quando sobrevém a incapacidade, razão pela qual a doença preexistente à filiação do segurado ao RGPS conferirá direito aos benefícios por incapacidade, quando esta sobrevier em razão de progressão ou agravamento da doença .

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE . AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.

- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.

- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.

- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.

- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença .
- Recurso especial não conhecido.
(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131)".

Assim, resta evidente que a incapacidade laborativa da parte autora decorreu de agravamento progressivo, característica própria da doença, de seu quadro de saúde.

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 28.02 a 17.03.2011 (fls. 73).

O pedido de novo auxílio doença, apresentado em 19.04.2011 (fls. 14), foi indeferido "..., tendo em vista não ter sido constatada, em exame realizado pela perícia do INSS, a incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual", não havendo que se falar em incapacidade preexistente.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

De outra parte, tendo em conta as restrições apontadas pelo sr. Perito, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez" (g.n.).

Em suma, há de se reconhecer o direito de auferir o benefício enquanto não habilitada plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerada não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (19.04.2011 - fls. 14).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença a partir de 19.04.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária deve ser fixada em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

No âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Awelitania Silva de Oliveira;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 19.04.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008515-94.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008515-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : IVANI MARIA DAS NEVES
ADVOGADO : SP278998 RAQUEL SOL GOMES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00085159420114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, na qual se busca a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez, mais indenização em danos morais.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, isentando a parte autora de custas processuais e condenando-a no pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, observada a justiça gratuita concedida.

Apela a parte autora alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença, pois não fora realizada nova perícia médica como requerido. No mérito, argui que foram demonstrados os requisitos para concessão do benefício. Prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRADO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRADO IMPROVIDO.

Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.

... omissis.

... omissis.

Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.

(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10).

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

No que se refere à capacidade laboral, foram realizados 02 exames periciais.

O laudo, referente ao exame realizado em 12.11.2012 por médico ortopedista, atesta ser a autora portadora de

gonartrose incipiente bilateral, não tendo sido constatada incapacidade (fls. 132/140).

De sua vez, o laudo, referente ao exame realizado em 05.11.2012 por médico neurologista, atesta ser a autora portadora de doença degenerativa do aparelho ósteo-muscular, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 141/145).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela pericianda, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo.

Nesse sentido, confirmam-se:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I- O laudo apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira categórica pela aptidão da autora para exercer suas atividades habituais (do lar).

II- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 0050346-86.2012.4.03.9999, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2013);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a concessão do benefício por incapacidade.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC 0023013-62.2012.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013) e

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.

1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.

2- Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sanctis; TRF3 CJI 09/03/2012)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Destarte, é de ser mantida a r. sentença, quanto à matéria de fundo, não havendo condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, afasto a questão trazida na abertura do apelo, corrijo, de ofício a r. sentença, para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de março de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011235-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011235-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARIA JOSEFA PELEGRINI
ADVOGADO : SP136387 SIDNEI SIQUEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205078 GUSTAVO AURELIO FAUSTINO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG. : 09.00.00046-8 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço NB 42/140.031.880-4 (08-10-2007, fls. 25/28).

A r. sentença proferida julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar como efetivamente trabalhado pela parte autora, como trabalhadora rurícola, o período de 29-07-1971 a 06-08-1978 na condição de segurada especial, para todos os efeitos legais, inclusive para que seja averbado ao seu tempo de serviço urbano comum, recalculando-se a sua RMI (Renda Mensal Inicial), devendo o INSS pagar os valores atrasados desde a data do requerimento administrativo NB 42/140.031.880-4 (08-10-2007, fls. 25/28), atualizados pelos índices da correção monetária e juros legais. Determinou que cada parte deverá arcar com as custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios de seus patronos, ante a sucumbência recíproca. Foi determinado o reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios. Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

D E C I D O.

Preliminarmente, conheço da Remessa Oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Passo, então, à análise da questão.

Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor rural, bem como para a concessão do benefício pleiteado.

Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.

A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.

No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.

Precedentes desta Corte.

Recurso conhecido e desprovido."

(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)

Cumprе ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP nº.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u, D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).

Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual **"o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas"**, todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8.213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1o, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.

Assim, o termo inicial do período rural a ser reconhecido deverá ser fixado conforme a data constante do documento contemporâneo mais antigo que configurar início razoável de prova material, salvo se a prova oral autorizar reconhecimento de período anterior, conforme entendimento fixado pelo E. Superior Tribunal de Justiça recentemente, em sede de recurso repetitivo (Recurso Especial nº 1.348.633-SP, de relatoria do Exmo. Ministro Arnaldo Esteves de Lima).

Passo, então, à análise do presente caso.

De início, verifica-se que o interregno ainda controverso corresponde ao labor rural no período de 29-07-1971 a 06-08-1978.

Para comprovar o exercício da atividade rural, a parte autora juntou aos autos documentos que constituem início razoável de prova material, em nome de seu genitor, referentes aos anos de 1969 a 1985 (fls. 31/38, 42/77, 88/136 e 139), bem como em nome de seu irmão, referente ao ano de 1975 (fl. 137), os quais foram corroborados pela prova testemunhal colhida nos autos (fls. 192/195 e 202).

A documentação apresentada é suficiente para o reconhecimento do período que vai de 29-07-1971 a 06-08-1978. Sendo assim, o período de 29-07-1971 a 06-08-1978 deve ser acrescido aos demais períodos já reconhecidos pela autarquia ao conceder o benefício.

Destarte, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora.

As parcelas vencidas são devidas desde a data de concessão do benefício NB 42/140.031.880-4 (08-10-2007, fls. 25/28).

Cumprido esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

O INSS deve arcar com o pagamento dos honorários advocatícios, tendo em vista que a parte apelada decaiu da parte mínima do pedido, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que devem ser fixados em 15% (quinze por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu proceda ao imediato recálculo da RMI do benefício da parte autora, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR) e que, em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF); **e, dou provimento à apelação da parte autora**, para condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação da sentença. Mantenho, quanto ao mais, a douda decisão recorrida. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, MARIA JOSEFA PELEGRINI, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato recálculo da RMI de sua aposentadoria por tempo de serviço, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.** Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

2012.03.99.034771-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA MARLENE FELIX SERAFIM
ADVOGADO : SP076280 NELSON ANTONIO OLIVEIRA BORZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00045-7 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia o restabelecimento do auxílio doença ou sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios em 10% sobre parcelas vencidas até a sentença consoante Súmula 111 do STJ. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Apela a parte autora, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação administrativa em 24.01.2007.

Apela a Autarquia, argumentando que houve perda da qualidade de segurada da autora e que não fora comprovada sua incapacidade para o trabalho. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, a redução da verba honorária e prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, com contrarrazões da parte autora.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

A qualidade de segurada e a carência encontram-se demonstradas (fls. 70).

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 05.12.2006 a 24.01.2007 (fls. 70).

Os pedidos de novos benefícios de auxílio doença, apresentados em 07.03.2007, 21.08.2007 e 27.05.2009, assim como os respectivos pedidos de reconsideração, foram indeferidos (fls. 38/44).

A presente ação foi ajuizada em 26.02.2010.

O laudo, referente ao exame realizado em 15.12.2012, atesta ser a autora portadora de pressão alta, diabetes, insuficiência coronariana, dislipímia, depressão, epicondilite, tonturas e perdas auditivas, apresentando incapacidade parcial e permanente para o trabalho (fls. 92/94).

Evidencia-se que a ausência de recolhimentos ao RGPS após a cessação do benefício se deu em razão da enfermidade e da incapacidade de que é portador, e, em situações que tais, a jurisprudência flexibilizou o rigorismo legal, fixando entendimento no sentido de que não há falar em perda da qualidade de segurado se a ausência de recolhimento das contribuições decorreu da impossibilidade de trabalho de pessoa acometida de doença.

Confirmam-se, a respeito, os julgados dos E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento.

(AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010) e

PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS COMPROVADOS. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses.

2. Comprovados nos autos a incapacidade para a atividade habitual e o nexo causal entre a moléstia sofrida e o labor, é de se conceder o benefício.

3. Recurso não provido.

(REsp 409.400/SC, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2002, DJ 29/04/2002 p. 320)."

Deste modo verifico que restaram cumpridos os requisitos relativos à carência e qualidade de segurado, nos termos dos Arts. 15, I e II, 24, Parágrafo único, e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

De outra parte, ainda que a perícia médica tenha concluído que não há incapacidade total, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade

profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. *Agravo Regimental do INSS desprovido.*

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. *Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*

2. *No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*

3. *Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*

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

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. *É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

2. *Recurso improvido.*

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.

1 - *O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*

2 - *Recurso não conhecido.*

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, a idade da autora (60 anos) e sua atividade habitual (balconista), é de se reconhecer o seu direito à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. *O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

2. *No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

3. *Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO

ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data da citação (19.03.2010 - fls. 50), tendo em vista o lapso temporal decorrido entre a data da cessação do benefício (24.01.2007) e a do ajuizamento da presente ação (26.02.2010), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita na data da sentença (05.06.2012).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença desde 19.03.2010, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 05.06.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, com base no Art. 557, *caput* e 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação do réu e nego seguimento à apelação da autora, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Maria Marlene Felix Serafim;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 19.03.2010;
aposentadoria por invalidez - 05.06.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048825-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048825-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172472 ENI APARECIDA PARENTE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS JOAO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP194789 JOISE CARLA ANSANELY DE PAULA
No. ORIG. : 09.00.00011-4 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o laudo pericial, no valor de um salário mínimo. As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Em apelação o réu aduz que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício.

Subsidiariamente, pede a aplicação dos juros e correção monetária na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Contra-razões à fl. 183/192.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 03.04.1967, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de

reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo realizado pelo perito judicial em 14.02.2011 (fl. 85/87) revela que o autor é portador de epilepsia, apresentando-se incapacitado de forma total e permanente para o exercício de sua atividade laborativa habitual (trabalhador rural).

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela verifica-se que o autor possui vínculos intercalados entre 2000 e 2008 como trabalhador rural (fl. 119), configurando tal documento prova material plena de atividade rural do período a que se refere, bem como se presta a servir de início de prova material do período que pretende comprovar.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 159/160 foram unânimes em afirmar que conhecem o autor há 30 anos, e que ele sempre trabalhou na lavoura, tendo abandonado as lides rurais por problemas de saúde.

Dessa forma, havendo prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do laudo pericial (14.02.2011; fl. 87), tendo em vista a ausência de recurso da parte autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**

do INSS e à remessa oficial tida por interposta para que as verbas acessórias sejam aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Antonio Carlos João dos Santos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 14.02.2011, e renda mensal a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002776-58.2012.4.03.6005/MS

2012.60.05.002776-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DE SOUZA DIAS
ADVOGADO : MS015101 KARINA DAHMER DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00027765820124036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com juros e correção monetária indexados nos termos do manual de cálculos da Justiça Federal, bem como pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$678,00, antecipando os efeitos da tutela.

Recorre a Autarquia, pugnando pela reforma integral da decisão recorrida, para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade, em razão de não ter sido comprovado o exercício da atividade rural através de início de prova material.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, o INSS manifestou no sentido de não ser possível apresentar proposta de acordo.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício

*pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.
§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

"Art.143.O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONSECTÁRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.
Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.*

Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.

Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.

O valor do salário-maternidade será no montante de 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.

... "omissis".

Apelação da parte autora provida.

*(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJI 01/07/2009, p. 171);
PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.*

- ... "omissis".

- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.

- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.
- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.
- ... "omissis".
- ... "omissis".
- ... "omissis".

- *Apelação improvida; sentença confirmada.*

(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR. DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I - ... "omissis".

II - ... "omissis".

III - ... "omissis".

IV - *Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).*

V - *Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.*

VI - ... "omissis".

VII - ... "omissis".

VIII - ... "omissis".

IX - ... "omissis".

X - ... "omissis".

XI - ... "omissis".

XII - ... "omissis".

XIII - ... "omissis".

XIV - ... "omissis".

XV - *Apelação parcialmente provida.*

XVI - ... "omissis".

(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615.);
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - *O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.*

II - *A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.*

III - *A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.*

IV - *Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.*

(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI 17/03/2010, p. 2114) e

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA

TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.

1. ... "omissis".

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. *A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).*

6. *Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.*

7. *Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.*

8. ... "omissis".

9. ... "omissis".

10. ... "omissis".

11. *Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.*

(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".

Dessarte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 12.04.1954, completou 55 anos em 2009, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência legal de 168 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a autora acostou a cópia da certidão de seu casamento com José Teixeira Dias, celebrado em 09.05.1970, na qual o cônjuge varão está qualificado como lavrador (fls. 15); cópia de conta de energia elétrica, com vencimento em 24.10.2012, na qual consta a classificação "rural - monofásico" (fls. 14).

A prova oral produzida em Juízo, corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram a alegação da autora de sua condição de trabalhadora rural, por tempo suficiente ao cumprimento da carência necessária constante da tabela do Art. 142, da Lei 8.213/91 (mídia às fls. 54).

Satisfeitos os requisitos, faz jus a autoria à percepção do benefício de aposentadoria por idade, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. *Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.*

2. *Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.*

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO

ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (19.09.2011 - fls. 16), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, eis que não impugnados.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome da segurada: Maria Aparecida de Souza Dias;
- b) benefício: aposentadoria por idade;
- c) número do benefício: NB 41/164.879.674-2;
- d) renda mensal: RMI de 1 salário mínimo;
- e) DIB: 19.09.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006861-81.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.006861-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : TERESA LEAL FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP230963 SONIA REGINA DOS SANTOS MATEUS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068618120124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela que julgou improcedente pedido em ação previdenciária, através da qual objetiva a autora a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Edemil Fernandes Ferreira, ocorrido em 16.05.2007, sob o fundamento de que não restou comprovada a qualidade de segurado do finado. A demandante foi condenada ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade restou suspensa, na forma do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, sustenta a autora que o falecido, até o ano de 1996, contava com 227 contribuições mensais, devendo ser beneficiado com o disposto no § 1º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, e que comprovou de forma inequívoca que ele foi acometido de patologias incapacitantes durante o chamado "período de graça". Pugna pela reforma da sentença, com a concessão do benefício de pensão por morte.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Edemil Fernandes Ferreira, falecido em 16.05.2007, consoante certidão de óbito de fl. 20.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio da certidão de óbito (fl. 20), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Quanto à qualidade de segurado do falecido, também restou demonstrada.

Com efeito, o finado recolheu contribuições previdenciárias até março de 2006, consoante se depreende dos dados constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 78/79). Assim, a perda da qualidade de segurado ocorreria apenas em abril de 2008, levando-se em consideração o período de "graça" de 24 meses a que tinha direito o *de cujus*, nos termos do disposto no art. 15, § 1º, da Lei n. 8.213/91, visto que contava com mais de 120 contribuições, conforme se verifica do referido extrato do CNIS e das guias de recolhimento acostadas à fl. 96/135.

Ademais, os relatórios e exames médicos de fl. 26/32, demonstram que o finado era portador de carcinoma renal no mínimo desde novembro de 2006, patologia que evoluiu até levá-lo ao óbito.

Portanto, o *de cujus* ficou incapacitado para o trabalho e faleceu quando ainda ostentava a condição de segurado, tendo preenchido, ainda, os requisitos concernentes ao cumprimento da carência necessária à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Edemil Fernandes Ferreira.

O valor do benefício deve ser apurado segundo o regramento traçado pelo art. 75 da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (29.01.2009; fl. 22), a teor do disposto no artigo 74, II, da Lei nº 8.213/91. Ajuizada a presente ação em 12.07.2012 (fl. 02), não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil **dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, no valor a ser apurado de acordo com o art. 75 da Lei n. 8.213/91, a contar da data do requerimento administrativo (29.01.2009). Verbas acessórias na forma acima explicitada. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgado.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **TERESA LEAL FERREIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início em **29.01.2009**, e renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001353-48.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.001353-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/08/2014 1233/1921

APELANTE : EUNICE SARTORI BERNARDO
ADVOGADO : SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013534820124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único**

critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

No presente caso, o estudo social realizado em novembro de 2012 (fls. 43/53) revela que a requerente reside com o cônjuge e um filho, em casa própria, em boas condições de moradia, sendo a renda familiar composta pelo salário auferido pelo marido, no valor de R\$ 850,00 (oitocentos e cinquenta reais) e pelo salário do filho, no valor de R\$ 920,00 (novecentos e vinte reais).

Diante dessa situação, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não aufer rendimentos, mas tampouco se enquadra dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de suprir-lhes tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002861-26.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.002861-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CONCEICAO VERMELHO BALDO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP123598 ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP169640 ANTONIO ZAITUN JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028612620124036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido formulado em ação previdenciária, na qual objetiva a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de sua irmã

Julia Vermejo, ocorrido em 26.02.2009. A demandante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, observados os termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Custas *ex lege*.

Em suas razões recursais, alega a autora que inexistente vedação na Lei nº 8.213/91 à acumulação dos benefícios de aposentadoria por idade e pensão por morte, não sendo possível presumir que um segurado que recebe um salário mínimo mensal seja financeiramente independente. Assevera que sempre dividiu todas as despesas com sua irmã falecida, sendo certo que viviam humildemente com a soma dos rendimentos que ambas auferiam. Sustenta que já se encontrava incapacitada para o trabalho na data do óbito e que a legislação previdenciária não exige, para efeito de caracterização da dependência, que a invalidez tenha surgido até a data da emancipação.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de irmã inválida de Julia Vermejo, falecida em 26.02.2009, conforme certidão de óbito de fl. 27.

A qualidade de segurada da *de cujus* é inquestionável, haja vista que era titular do benefício de aposentadoria por idade por ocasião de seu óbito, conforme se vê do documento de fl. 16.

A condição de dependente da autora em relação à falecida, na figura de irmã inválida, restou igualmente caracterizada, a teor do art. 16, III, §4º, parte final, da Lei n. 8.213/91. Com efeito, cotejando-se os dados lançados nas cédulas de identidade da autora (fl. 12) e da falecida (fl. 25), verifica-se que elas eram irmãs.

De outra parte, a perícia médica realizada pela própria autarquia previdenciária em 09.10.2009 (fl. 70) reconheceu a incapacidade da autora para o labor anteriormente ao óbito da segurada instituidora, atestando que ela foi submetida a cirurgia de joelho direito em 03.05.2000 e de ombro direito em 2001, encontrando-se inapta para o trabalho desde 03.05.2000.

De outra parte, evidencia-se a dependência econômica da demandante em relação à irmã falecida, na medida em que ambas possuíam o mesmo domicílio, conforme se infere do cotejo do endereço lançado na certidão de óbito com aquele declinado na inicial (Alameda dos Jacintos, nº 3-19, Vila Formosa, Bauru/SP). Consta dos autos, ademais, que a autora e a finada mantinham conta poupança conjunta em instituição financeira (fl. 34).

Insta salientar, ainda, que o fato de a autora receber benefício de aposentadoria por idade, conforme se verifica do documento de fl. 48, não infirma a sua condição de dependente econômica, uma vez que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente. No caso vertente, o valor do benefício em comento corresponde a um salário mínimo.

A propósito do tema, colaciono o aresto assim ementado, cujo raciocínio pode ser aplicado para o caso em tela:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE DE FILHO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE - COMPROVAÇÃO - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS - BENEFÍCIO CONCEDIDO - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. O conjunto probatório coligido comprova a dependência econômica, embora não exclusiva, da mãe em relação ao filho.

2. Presentes os requisitos legais, a saber a qualidade de segurado do extinto e a dependência econômica da postulante, é devido o benefício.

3. Apelo autárquico improvido.

4. Sentença mantida.

(AC nº 352347; TRF 3ª R.; 5ª Turma. Relator Juiz Fonseca Gonçalves; DJU 06/12/2002, pág. 590)

Resta, pois, configurado o direito da demandante na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de sua irmã Julia Vermejo.

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data do óbito (26.02.2009), tendo em vista o protocolo de

requerimento administrativo em (24.03.2009; fl. 20), a teor do disposto no artigo 74, I, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289 /96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, no valor a ser apurado segundo os critérios inserto no art. 75 da Lei n. 8.213/91, a contar da data do óbito. Verbas acessórias na forma acima explicitada. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgado.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **CONCEIÇÃO VERMELHO BALDO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início em 26.02.2009, e renda mensal inicial no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003222-31.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.003222-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA DA CONCEICAO FERREIRA FAYAD
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032223120124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 10.04.12, na qual se

busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 27.09.12, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

A carência e a qualidade de segurada da parte autora restaram demonstradas (fls. 31/32 e 58/60).

A questão referente ao ingresso tardio ao Regime de Previdência já foi analisada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, que assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/91, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(REsp 621.331/PI, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06/10/2005, DJ 07/11/2005 p. 402)"

O pedido de auxílio doença, apresentado em 26.01.2012, foi indeferido, "..., tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, a incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividades habitual" (fls. 18).

Entretanto, no que se refere à capacidade laboral, o laudo pericial de 03.05.12, atesta ser a parte autora portadora de lesões nos meniscos lateral e medial de joelho direito e gonartrose no joelho direito, havendo necessidade de cirurgia, existindo incapacidade total e temporária (fls. 35/49).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que a parte autora não está totalmente incapacitada para o exercício de sua atividade laboral, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez .*
- 5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
 - 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
 - 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
 - 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
- (AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)".*

No caso em questão, é de se considerar a incapacidade da parte autora permanente, haja vista a impossibilidade de obrigá-la a submeter-se a qualquer procedimento cirúrgico, como previsto no Art. 101, da Lei nº 8.213/91.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, bem como a idade da autora (63 anos) e sua atividade habitual (auxiliar de limpeza), é de se reconhecer o seu direito à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da*

Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)"

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26.01.12 - fls. 18), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data desta decisão.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à parte autora o benefício de auxílio doença desde 26.01.2012, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

A verba honorária deve ser fixada em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

No âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se

incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Maria da Conceição Ferreira Fayad;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 26.01.2012;
aposentadoria por invalidez - 04.08.2014.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006002-41.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.006002-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: TEREZINHA ALVES CANAZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00060024120124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 29.06.12, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 24.07.13, julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora nos ônus de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma da decisão, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da DER.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

De acordo com os dados constantes do extrato do CNIS (fls. 61/62), a autora manteve vínculo de trabalho formal no período de 21.08.1978 a 07.11.1979; voltou a verter contribuições ao RGPS no período de junho de 2010 a agosto de 2011, recuperando, assim, a qualidade de segurada, e tendo cumprido novo período de carência nos termos do Parágrafo único, do Art. 24, da Lei nº 8.213/91:

"Art.24.Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências. Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 24.07.2012, atesta ser a parte autora portadora de espondiliscoartrose de coluna lombar, apresentando incapacidade total e permanente (fls. 39/52 e 94).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

O pedido de auxílio doença, apresentado em 27.10.2011, assim como o de reconsideração, apresentado em 30.11.2011, foram indeferidos "..., tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela Perícia Médica do INSS, a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual" (fls. 31/32), não havendo que se falar em preexistência da incapacidade.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, a idade da autora (67 anos) e sua atividade habitual (faxineira), é de se reconhecer o seu direito à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)"

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data do requerimento administrativo (27.10.2011 - fls. 31), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data da realização do exame pericial (24.07.2012).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à parte autora o benefício de auxílio doença desde 27.10.2011, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir de 24.07.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

A verba honorária deve ser fixada em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

No âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se

incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Terezinha Alves Canaza;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 27.10.2011;
aposentadoria por invalidez - 24.07.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006344-52.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.006344-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA JOSE DE OLIVEIRA FREITAS
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI PARRAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063445220124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, isentando a parte autora dos ônus da sucumbência, ante a justiça gratuita concedida.

Apela a parte autora, alegando que os requisitos legais foram demonstrados para a concessão do benefício.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de

carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer e condição. A qualidade de segurada e a carência encontram-se demonstradas (fls. 63).

O laudo, referente ao exame realizado em 27.08.2012, atesta ser a autora portadora de artrose de coluna lombar, não tendo sido constatada incapacidade (fls. 34/45).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que não há incapacidade, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vincula do à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
- 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
- 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O

TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.

1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo.

Precedente.

2 - Recurso não conhecido.

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

A presente ação foi ajuizada em 12.07.2012, em razão do indeferimento do pedido de auxílio doença apresentado em 10.04.2012 (fls. 28).

Os documentos médicos de fls. 23/25 e 59, datados de 02.04.12, 07.05.12 e 21.06.12, atestam que a autora, portadora de osteofitose lombar, artrose de coluna lombar e lombalgia, com difícil controle medicamentoso, encontrava-se incapacitada para atividades laborativas que exigissem esforço físico.

Analisando o conjunto probatório e considerando a patologia que acomete a autora e a sua atividade habitual (empregada doméstica), é de se reconhecer o seu direito à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (10.04.2012 - fls. 28), devendo ser mantido até a data da realização do exame pericial (27.08.2012), quando foi constatada a ausência de incapacidade.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réuconceder à autora o benefício de auxílio doença no período de 10.04.2012 a 27.08.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente

convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: MARIA JOSÉ DE OLIVEIRA FREITAS;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB : 10.04.2012;
- DCB: 27.08.2012.

Dê-se ciência e, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009493-56.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.009493-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ELZA SENNA MOREIRA
ADVOGADO : SP077557 ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00094935620124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia o restabelecimento do auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, isentando a parte autora dos ônus da sucumbência, ante a justiça gratuita concedida.

Inconformada, apelou, alegando que os requisitos legais foram demonstrados. Prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

A qualidade de segurada e a carência encontram-se demonstradas (fls. 48).

O laudo, referente ao exame realizado em 06.11.2012, atesta ser a autora portadora de espondilodiscoartrose de coluna lombar, não tendo sido constatada incapacidade (fls. 30/42).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que não há incapacidade, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vincula do à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
- 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
- 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O

TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.

1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo.

Precedente.

2 - Recurso não conhecido.

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 21.03 a 06.07.2012 (fls. 27), ajuizando a presente ação em 18.10.2012, em razão do indeferimento do pedido de prorrogação do benefício, apresentado em 27.06.2012 (fls. 17).

De acordo com os documentos médicos de fls. 11/12, que instruem a inicial, por ocasião da cessação do benefício, a autora ainda estava em tratamento e sem condições de retornar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório e considerando as patologias que acometem a autora e a sua atividade habitual (empregada doméstica), é de se reconhecer o seu direito ao restabelecimento do benefício de auxílio doença.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgrRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação indevida, ocorrida em 06.07.2012, devendo ser mantida até a data da realização do exame pericial (06.11.2012), quando foi constatada a ausência de incapacidade.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença no período de 06.11.2012 a 06.11.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: ELZA SENNA MOREIRA;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB : 07.07.2012;
DCB: 06.11.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009222-26.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009222-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: ANA ANGELICA DE SOUZA TIBURCIO
ADVOGADO	: SP218622 MARIA MADALENA TARCHA KRAWCZYK e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: IZABELA AZEVEDO E T COSTA CERQUEIRA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00092222620124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, na qual se busca a concessão de auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, isentando a parte autora do pagamento de custas processuais e condenando-a no pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Os embargos de declaração opostos pela parte autora foram rejeitados (fls. 112).

Apela a parte autora, alegando que foram demonstrados os requisitos legais para a concessão do benefício.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo, referente ao exame realizado em 26.10.2012, atesta ser a autora portadora de cervicálgia, lombálgia e artralgias de ombro direito e esquerdo, não tendo sido constatada incapacidade (fls. 59/73).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela pericianda, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito qualquer elemento que indique o contrário do afirmado no laudo.

Confira-se o decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.

1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243).

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*: **PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.

IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.

V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.

VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.

VIII - Agravo não provido.

(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.

2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.

3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.

(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.

II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10).

Destarte, é de se manter a r. sentença, quanto à matéria de fundo, não havendo condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo, de ofício a r. sentença, para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010800-24.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.010800-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ELIETE NUNES DE SOUZA
ADVOGADO : SP265346 JOÃO JOSÉ CORRÊA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00108002420124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela a autora, requerendo a conversão do julgamento em diligência para realização de nova perícia médica. No mérito, aduz que os requisitos legais para a concessão do benefício previdenciário foram preenchidos.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não há que se falar em conversão do julgamento em diligência se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.

Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.

... omissis.

... omissis.

Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.

(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10).

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de

carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo, referente ao exame realizado em 24.06.2013 por médico psiquiatra, atesta ser a autora portadora de episódio depressivo moderado não especificado, não tendo sido constatada incapacidade (fls. 138/141).

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 26.12.2008 a 04.09.2012 (fls. 124), por força da decisão judicial proferida nos autos da ação nº 2009.61.19.001272-2 (fls. 28/33).

Os documentos médicos juntados aos autos referem-se ao período em que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença (fls. 38/74). O único documento médico recente (11.04.2013 - fls. 144) foi analisado pelo sr. Perito judicial.

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela pericianda, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito qualquer elemento que indique o contrário do afirmado no laudo.

Confira-se o decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.

1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243).

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de

incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.

IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.

V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.

VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.

VIII - Agravo não provido.

(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.

2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.

3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.

(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.

II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10).

Destarte, é de se manter a r. sentença, quanto à matéria de fundo, não havendo condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo, de ofício a r. sentença, para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000569-23.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000569-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : LEONILDO SANTANA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP167373 MARIA ARMINDA ZANOTTI DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005692320124036123 1 Vt BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de benefício por incapacidade.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios em R\$678,00, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor, alegando que os requisitos legais foram demonstrados.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

A aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

A qualidade de segurado e a carência encontram-se demonstradas (fls. 82).

O laudo, referente ao exame realizado em 18.10.2012, atesta ser o autor portador de neuropatia do nervo ulnar direito, não tendo sido constatada incapacidade (fls. 102/117).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que não está incapacitado para o trabalho, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.

1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.

2 - Recurso não conhecido.

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 03.02 a 06.03.2012 (fls. 85).

De acordo com os documentos médicos de fls. 49/50 e 75/76, por ocasião da cessação do benefício, o autor estava ainda em tratamento e sem condições de retornar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório e considerando a patologia que acomete o autor, assim como a sua atividade habitual (ajudante geral em carvoaria), é de se reconhecer o seu direito ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de

convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

De outra parte, à vista do relato constante do atestado médico de fls. 49/50, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez" (g.n.).

Em suma, há de se reconhecer o direito de auferir o benefício enquanto não habilitado plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerado não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação indevida, ocorrida em 06.03.2012 (fls. 85). Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 07.03.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações devidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos

em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Leonildo Santana Ferreira da Silva;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 07.03.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001532-22.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.001532-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JONAS VALENTIM
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00015322220124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido do autor para reconhecer a atividade especial exercida nos períodos de 02.02.1976 a 02.07.1979, de 14.02.1980 a 09.08.1983, de 07.12.1983 a 11.11.1985, de 25.11.1985 a 03.06.1986, de 23.01.1995 a 04.03.1997 e de 13.01.2004 a 17.06.2010 e para determinar a conversão de comum especial do período de 09.06.1986 a 16.08.1994; rejeitou-se, porém, o pedido de reconhecimento da atividade especial nos períodos de 09.06.1986 a 16.08.1994 e de 05.03.1997 a 23.09.2003 e, por consequência, considerou-se insuficiente o tempo de atividade especial apurado para fins de concessão da aposentadoria especial. Ante a sucumbência recíproca, cada parte foi incumbida das respectivas despesas e verbas honorárias.

Em sua apelação, o autor sustenta que teria comprovado o exercício de atividade especial nos períodos de 09.06.1986 a 16.08.1994 e de 05.03.1997 a 23.09.2003, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, com início na data do requerimento administrativo.

O réu, por sua vez, sustenta que o reconhecimento de atividade especial por exposição ao agente nocivo *eletricidade* deixou de ser previsto na norma regulamentadora a partir de 05.03.1997, devendo ser considerados comuns os períodos posteriores a esta data.

Contrarrazões da parte autora às fl. 280/298. Sem contrarrazões do réu (fl. 278v).

Após breve relatório, passo a decidir.

Com a presente demanda, o autor, nascido em 24.07.1960, busca a concessão da aposentadoria especial, sustentando que teria comprovado o exercício de atividade especial nos períodos de 02.02.1976 a 02.07.1979, de 14.02.1980 a 09.08.1983, de 07.12.1983 a 11.1985, de 25.11.1985 a 03.06.1986, de 09.06.1986 a 16.08.1994, de 23.01.1995 a 23.09.2003 e de 13.01.2004 a 18.07.2011.

Dos autos do processo administrativo apresentados às fl. 306/406, verifica-se que os períodos de 02.02.1976 a 02.07.1979, de 07.12.1983 a 10.11.1985, de 25.11.1985 a 03.06.1986 e de 23.01.1995 a 05.03.1997 foram reconhecidos como especiais em sede administrativa pela autarquia previdenciária (fl. 401), cingindo-se a controvérsia aos períodos remanescentes.

Cumpra distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da Emenda Constitucional nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

A jurisprudência se pacificou no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da

Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde. Com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

No que toca ao reconhecimento de atividade especial por exposição ao agente nocivo *eletricidade* após 05.03.1997, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovada mediante prova técnica. Com efeito, o E. STJ já firmou entendimento em sede de recurso especial repetitivo pela possibilidade de contagem especial por exposição a eletricidade após 05.03.1997, como se verifica da seguinte ementa:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991).

Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ. REsp. 1.306.113-SC. Primeira Seção. Rel. Ministro Herman Benjamin. J. 14.12.2012. DJe 07.03.2010).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as

características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Não afasta a validade de suas conclusões ter sido o laudo técnico/PPP elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Assim, deve ser reconhecida a especialidade dos seguintes períodos:

- de 14.02.1980 a 09.08.1983 (*Pan Produtos Alimentícios Nacionais S/A*) em que o autor exerceu a atividade de *eletricista*, em exposição a ruído equivalente a 86 decibéis, como se infere do formulário de atividade especial e do laudo técnico de fl. 361/368;
- de 09.06.1986 a 16.08.1994 (*Molins do Brasil Máquinas Automáticas Ltda*), em que o autor trabalhou como *eletricista*, em exposição a tensão elétrica de até 440 volts, como se verifica do formulário de atividade especial e laudo técnico de fl. 376/395;
- de 06.03.1997 a 23/09/2003 (*Fanaupe S/A Fábrica Nacional de Auto Peças*), em que trabalhou em exposição a ruído com intensidade variável de 85 a 100 decibéis, com média ponderada de 90 decibéis, como se verifica do laudo técnico de fl. 397;
- de 13.01.2004 a 17.06.2010 (*Indústria de Parafusos Elbrus Ltda*), em que trabalhou em exposição a tensão elétrica superior a 250 volts, como se verifica do PPP de fl. 327/328.

Somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos àqueles já enquadrados em sede administrativa, o autor completou **32 anos, 7 meses e 25 dias de tempo de serviço exclusivamente sob condições especiais até 18.07.2011**, data do requerimento administrativo (planilha anexa).

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18.07.2011, fl. 406), quando foram apresentados documentos comprobatórios da atividade especial.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a prolação da sentença, devendo ser fixados em quinze por cento, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e do entendimento firmado pela C. Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do réu e dou provimento à apelação do autor** para reconhecer o exercício de

atividade especial nos períodos de 09.06.1986 a 16.08.1994 e de 06.03.1997 a 23.09.2003 e para declarar que completou 32 anos e 7 meses e 25 dias de tempo de serviço exclusivamente sob condições especiais até 18.07.2011. Por conseguinte, condeno o réu a lhe conceder aposentadoria especial, com início na data do requerimento administrativo e renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS nos termos do § 1º do art. 57 c/c o art. 29, II, da Lei 8.213/91 (na redação dada pela Lei 9.876/99). Honorários advocatícios fixados em quinze por cento do valor das prestações que seriam devidas até a prolação da sentença. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Determino, nos termos do artigo 461, *caput*, do Código de Processo Civil, que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os documentos do autor **JONAS VALENTIM**, para que a **aposentadoria especial** seja implantada de imediato, com data de início (DIB) em **18.07.2011** e renda mensal inicial a ser calculada nos termos do § 1º do art. 57 c/c o art. 29, II, da Lei 8.213/91. As prestações em atraso serão apuradas em fase de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006687-90.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.006687-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : APARECIDO DE CAMPOS
ADVOGADO : MS012732 JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE015277 GISELE MOREIRA DE OLIVEIRA CAMARA COSTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00038-5 2 Vt MIRANDA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, isentando a parte autora dos ônus da sucumbência ante a justiça gratuita concedida.

Inconformado, apela o autor, alegando ter preenchido os requisitos legais para concessão de benefício previdenciário.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de

15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o Art. 26, III, c.c. o Art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar o exercício da atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses correspondentes à carência, prescrita no Art. 25, inciso I, do mesmo diploma legal.

Para comprovar a alegada qualidade de trabalhador rural, o autor juntou aos autos a cópia das certidões de nascimento de seus filhos Mayara, Adenilzi e Maxwell, ocorridos em 20.06.1997, 08.08.1999 e 19.11.2000, nas quais está qualificado como lavrador (fls. 37/39).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que, desde que o conhecem, o autor trabalha na lavoura, residindo até hoje na chácara pertencente à sua família (fls. 150/151).

Como cediço, é de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício (Art. 9º, § 8º, III, do Decreto nº 3.048/99); nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

Assim, o único registro de trabalho de natureza urbana constante do extrato do CNIS do autor não se presta a descaracterizar a sua condição de trabalhador rural.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 14.10.2010, atesta ser o autor portador de hérnia incisional, apresentando incapacidade total e definitiva (fls. 100/102).

Pela história do fato descrita pelo sr. Perito judicial, é de se concluir que a concessão do benefício de amparo social a pessoa portadora de deficiência foi equivocada, pois o autor fazia jus à percepção do benefício de auxílio doença.

Analisando, portanto, o conjunto probatório, é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidi a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR

INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

De outra parte, tendo em conta as restrições apontadas pelo sr. Perito, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez" (g.n.).

Em suma, há de se reconhecer o direito de auferir o benefício enquanto não habilitado plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerado não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação 25.06.2010 (fls. 51).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença a partir de 25.06.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações devidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância,

inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

O benefício assistencial de que é titular o autor deve ser cancelado, implantando-se o benefício previdenciário.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Aparecido de Campos;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 25.06.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009990-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009990-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA DAS GRACAS DA SILVA MENEGATE
ADVOGADO : SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00034878720118260326 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelações interpostas contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença declarada às fls. 366, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial em 29.05.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença.

Inconformado, o INSS apela e pugna pela reforma da r. sentença, alegando não estar comprovada a incapacidade total e permanente da autora. Sustenta não estar comprovada a carência e a qualidade de segurada.

Por seu turno, a autora apela, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, quanto ao termo inicial do benefício, requerendo sua fixação na data do requerimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de

carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A carência e a qualidade de segurada encontram-se demonstradas (fls. 347/351 e 381).

No que se refere à capacidade laboral, foram realizados 02 exames periciais.

O laudo, referente ao exame realizado em 16.02.2012, atesta ser a autora portadora de hérnia de disco e transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave sem sintoma psicótico, apresentando incapacidade total e temporária (fls. 319/324).

De sua vez, o laudo, referente ao exame realizado em 29.05.2012 por médico psiquiatra, atesta ser a autora portadora de tendinite, hérnia de disco e transtorno depressivo, apresentando incapacidade total e permanente (fls. 326/338).

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença nos períodos de 09.02.2007 a 28.04.2008 e 01/05/2010 a 01.08.2011 (fl. 348/349).

De acordo com a documentação médica que instrui a inicial (fls. 106/108 e 268/269), por ocasião da cessação do benefício, a autora encontrava-se ainda em tratamento e sem condições de retornar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer dos srs. Peritos judiciais, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.

INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

O benefício de auxílio doença deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação indevida, ocorrida em 01.08.2011, e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data do exame pericial realizado em 29.05.2012, quando foi constatada a incapacidade total e permanente da autora.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 02.08.2011, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 29.05.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e às apelações interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome da segurada: Maria das Graças da Silva Menegate;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) números dos benefícios: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 02.08.2011;
aposentadoria por invalidez -29.05.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010862-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010862-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA BENEDITA DE SOUZA
ADVOGADO : SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 09.00.00005-8 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

Interposto agravo retido contra a decisão que indeferiu a antecipação de tutela (fls. 80/82).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da juntada do laudo pericial em 12/11/2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 15% das prestações vencidas até a data da sentença.

Inconformado, o INSS apela e pugna pela reforma da sentença, alegando não estar comprovada a incapacidade total e permanente da autora. Sustenta não estar comprovada a carência e a qualidade de segurada. Insurge-se, subsidiariamente, contra os honorários advocatícios e despesas processuais.

Por seu turno, a autora também apela, pleiteando a reforma parcial da r. sentença. Requer o conhecimento do agravo retido, pleiteando a concessão da tutela antecipada e a implantação do benefício a partir da data da cessação do auxílio doença em 31/10/2006.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, conheço do agravo retido e, visto que a matéria nele debatida confunde-se com a da apelação, com ela será analisada.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 28/07/2010, atesta ser a autora portadora de insuficiência cardíaca congestiva, hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus, insuficiência coronariana e epilepsia, apresentando incapacidade total e definitiva (fls. 107/110).

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 21/02/2006 a 31/10/2006 (fl. 52).

A presente ação foi ajuizada em 16.01.2009.

A carência e a qualidade de segurada encontram-se demonstradas, pois, como bem posto pelo douto Juízo sentenciante:

"..., o laudo pericial atesta que a doença que desencadeou a incapacidade teve início em 2007, quando o exame já constatou cardiopatia (fl. 109)."

Em situações que tais, a jurisprudência flexibilizou o rigorismo legal, fixando entendimento no sentido de que não há falar em perda da qualidade de segurado se a ausência de recolhimento das contribuições decorreu da impossibilidade de trabalho de pessoa acometida de doença.

Confiram-se, a respeito, os julgados dos E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento.

(AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010) e

PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS COMPROVADOS. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses.

2. Comprovados nos autos a incapacidade para a atividade habitual e o nexos causal entre a moléstia sofrida e o labor, é de se conceder o benefício.

3. Recurso não provido.

(REsp 409.400/SC, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2002, DJ 29/04/2002 p. 320)."

Deste modo verifico que restaram cumpridos os requisitos relativos à carência e qualidade de segurado, nos termos dos Arts. 15, I e II, 24, Parágrafo único, e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo

possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

- 1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
- 2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
- 3. Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

- 1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
- 2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
- 3. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data citação (22/05/2009 - fls. 39), tendo em vista o lapso temporal decorrido entre a data da cessação do benefício (31/10/2006 - fls. 64) e a do ajuizamento da presente ação (16/01/2009), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data da realização do exame pericial (28/07/2010).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença desde 22/05/2009, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 28/07/2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma. Entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao agravo retido e parcial provimento à

remessa oficial e às apelações interpostas, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da autora Maria Benedita de Souza, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome da segurada: Maria Benedita de Souza;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) números dos benefícios: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 22/05/2009;
aposentadoria por invalidez - 28/07/2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015625-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015625-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: MARLY FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	: SP212936 ELIANE CRISTINA VICENTIN SEMENSATO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG.	: 10.00.00026-3 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação do auxílio doença em 30/07/2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 15% das prestações vencidas até a data da sentença.

Inconformada, a autora apela e pugna pela reforma parcial da r. sentença, quanto ao termo inicial do benefício, requerendo sua fixação na data da cessação do benefício administrativo NB 528.300.880-7 em 31/01/2010

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A carência e a qualidade de segurada encontram-se demonstradas (fls. 51).

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 21/03/2012, atesta ser a autora portadora de HIV/SIDA, fibromialgia, herpes genital e herpes zoster, apresentando incapacidade total e permanente (fls. 120/121).

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 14/02/2008 a 31/01/2010 (fl. 53).

O pedido de prorrogação do benefício, apresentado em 25.01.2010, foi indeferido (fls. 20).

A presente ação foi ajuizada em 05.03.2010.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

*1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.

INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

O benefício de auxílio doença deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação indevida, ocorrida em 31/01/2010 (fl. 53), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data da realização do exame pericial (21/03/2012).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 01/02/2010, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 21/03/2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da autora Marly Ferreira de Souza, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome da segurada: Marly Ferreira de Souza;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) números dos benefícios: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 01/02/2010;
aposentadoria por invalidez - 21/03/2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019427-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019427-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : LUCIENE FERREIRA RESENDE
ADVOGADO : SP208774 JEFERSON BATISTA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00091-5 1 Vt MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposta em face da sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito, uma vez que a parte autora não comprovou o prévio requerimento administrativo, nos autos em que se objetiva o auxílio acidente.

Recorre a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

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

É o relatório. Decido.

Não há que se falar em falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no XXXV do Art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no seu § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Além disso, a questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9 desta E. Corte:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

A r. decisão recorrida está ainda em manifesto confronto com a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária."

No mesmo sentido, é a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. REEXAME. DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIA NÃO COMPROVADA.

Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio de prestação jurisdicional. Súmula 213/TRF. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido" (REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca).

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para anular a sentença e

determinar o retorno dos autos à Vara de origem, com o prosseguimento do feito em seus ulteriores termos.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024977-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024977-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SANTINA DA SILVA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP280322 LUCIANA NUNES DE SOUZA
No. ORIG. : 11.00.00055-9 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (23.02.2011). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros moratórios, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Sem condenação em custas processuais.

O INSS apela objetivando a reforma da sentença, sustentando que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial.

Contrarrazões de apelação (fl. 150/153).

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".

Do mérito

A autora, nascida em 01.11.1960, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 01.08.2012 (fl. 67/73), refere que a autora é portadora de escoliose, artrose na coluna e discopatia lombar, estando incapacitada de forma parcial e definitiva para o trabalho. O perito asseverou que a autora não possui condições para realizar atividades de trabalho braçal (lavoura).

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

A autora acostou aos autos cópia de certidão de nascimento de filho (1988 - fl. 16), na qual o seu companheiro fora qualificado como lavrador, bem como instrumento particular de contrato de venda e compra de imóvel rural (1999 - fl. 17/19), ITRs (2008/2010 - fl. 23/28) e notas fiscais de produtor rural (fl. 30/37), todos em nome de seu companheiro, constituindo início de prova material do alegado trabalho rural.

Esclareço que a jurisprudência é pacífica em estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido constante dos registros civis. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido.

(STJ; RESP 495332/RN; Relator Ministro Laurita Vaz; DJU 02/06/2003, pág. 346)

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo (fl. 135/136) afirmaram que conhecem a autora há muitos anos e que ela sempre trabalhou na roça, na propriedade do Sr. Antonio e posteriormente num terreno da família, na plantação de alimentos, em regime de economia familiar, sem a ajuda de empregados.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, bem como o fato de ser analfabeta e sua atividade habitual (lavoura), impõe-se o reconhecimento da inviabilidade de seu retorno ao trabalho, bem como da impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, mesmo tendo o laudo concluído pela capacidade residual, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (23.02.2011 - fl. 40), uma vez que a autora já estava enferma àquela época, conforme atestado médico de fl. 39.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do C.P.C., **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias devem ser calculadas na forma retroexplicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Santina da Silva do Nascimento**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - **DIB em 23.02.2011**, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027802-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027802-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: VAGNA APARECIDA MIRANDA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP055472 DIRCEU MASCARENHAS
No. ORIG.	: 12.00.00081-8 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação do auxílio doença em 11/10/2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas

monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Inconformado, o INSS apela e pleiteia a revogação da tutela antecipada e, no mérito, pugna pela reforma integral da sentença. Afirma a ocorrência da prescrição. Alega não estar comprovada a incapacidade total e permanente da autora. Sustenta não estar comprovada a carência e a qualidade de segurada. Aduz a preexistência da doença a data da filiação. Insurge-se, subsidiariamente, contra o termo inicial de implantação do benefício. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não merece guarida o pedido de revogação do capítulo da sentença que ordena a imediata implantação do benefício, porquanto subsistem os fundamentos que a justificaram.

Concedida a tutela específica, nos termos do Art. 461, § 3º, do CPC, quanto à implantação do benefício de aposentadoria por invalidez na mesma oportunidade que a sentença, nos termos dos Arts. 513 e 520, VII, do CPC, é cabível a apelação e imperativo o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

De acordo com os dados constantes do extrato do CNIS (fls. 79), a autora manteve vínculos de trabalho formal no período de 03/04/1989 a 24/12/2004; voltou a verter contribuições ao RGPS no período de janeiro de 2010 a dezembro de 2011, recuperando, assim, a qualidade de segurada, e tendo cumprido novo período de carência nos termos do Parágrafo único, do Art. 24, da Lei nº 8.213/91:

"Art.24.Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências. Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.".

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 03/07/2012, atesta ser a autora portadora de insuficiência cardíaca secundária e infarto do miocárdio, apresentando incapacidade total e permanente (fls. 64/67).

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença nos períodos de 10/08/2010 até 10/10/2010 e 08/01/2012 até 29/02/2012 (fl. 89), não merecendo acolhida a alegação de preexistência da doença.

Ainda que assim não fosse, é a incapacidade que configura o direito ao benefício, e não a doença em si, vez que há situações em que, ou a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, ou, embora doente, permanece no exercício de suas atividades até que sobrevenha eventual progressão ou agravamento da doença.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.

- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema.

Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.

- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.

- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.

- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.

INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

O benefício de auxílio doença deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação indevida, ocorrida em 29/02/2012 (fls. 16), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data da realização do exame pericial (03/07/2012).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 29/02/2012, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data de 03/07/2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, afasto a questão trazida na abertura do apelo e, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome da segurada: Vagna Aparecida Miranda Santos;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) números dos benefícios: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 29/02/2012;
aposentadoria por invalidez - 03/07/2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

2013.03.99.030359-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEUSA DOS SANTOS VIEIRA FERREIRA
ADVOGADO : SP255095 DANIEL MARTINS SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARIQUERA ACU SP
No. ORIG. : 11.00.00048-1 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, a partir do ajuizamento da ação, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença (Súmula STJ 111).

Inconformado, apela o INSS, requerendo, de início, que a r. sentença seja anulada, determinando-se a complementação do laudo pericial, conforme requerido, bem como seja oficiada a unidade de saúde para apresentação do prontuário médico da autora. No mérito, aduz, em suma, preexistência da incapacidade quando do reingresso da autora ao RGPS. Caso assim não se entenda, pugna que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial, além da reforma da r. sentença no que toca à correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não há que se falar em nulidade da r. sentença, ante a ausência de análise do pleito de complementação do laudo pericial, haja vista que o julgador, enquanto destinatário final da prova, não está vinculado às conclusões periciais, podendo amparar sua decisão em outros elementos constantes nos autos, nos termos do princípio do livre convencimento motivado (STJ, REsp 1.419.879/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 12/12/2013). Ademais, cabia à autarquia elaborar sua defesa e envia esforços para provar suas alegações com os documentos que entendesse necessários, sem utilizar o Judiciário como via de acesso às informações médicas da autora.

Passo à análise da questão de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Como se vê da cópia da CTPS, juntada às fls. 10/11, a autora manteve vínculos de trabalho formal nos períodos de 01.12.1980 a 10.07.1981 e 13.07.1981 a 30.05.1982, e, de acordo com os dados constantes do CNIS (fls. 41/42), de 11.11 a 24.12.1982; voltou a verter contribuições ao RGPS no período de junho de 2010 a agosto de 2011,

recuperando, assim, a qualidade de segurada, e tendo cumprido novo período de carência nos termos do Parágrafo único, do Art. 24, da Lei nº 8.213/91:

"Art.24.Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências. Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurador contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 64/72), referente ao exame médico realizado em 05.11.2012, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de depressão e lombociatalgia, cujas enfermidades acarretam incapacidade parcial e temporária para o trabalho.

Não merece acolhida a alegação de preexistência da doença, pois, como cediço, é a incapacidade que configura o direito ao benefício, e não a doença em si, vez que há situações em que, ou a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, ou, embora doente, permanece no exercício de suas atividades até que sobrevenha eventual progressão ou agravamento da doença.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.

- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.

- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurador que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.

- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.

- A doença preexistente à filiação do segurador à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131).

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e nas descrições da perícia técnica, correta a r. sentença que reconheceu o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurador seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurador. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. *Agravo regimental improvido.*

(*AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08*)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na da citação (13.09.2011 - fls. 35/vº), momento em que a autarquia restou cientificada acerca da pretensão da autora.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença a partir de 13.09.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando, no que se refere à correção monetária, as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1.285.274/CE e REsp 1.270.439/PR).

Por sua vez, os juros de mora serão aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, com as recentes alterações conferidas pela Resolução 267/2013, e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo, incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp 671.172/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, julgado em 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, afasto a questão trazida na abertura do recurso e, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício, nos termos explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Neusa dos Santos Vieira Ferreira;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 13.09.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031604-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031604-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SANTINO DOMINGUES DA CRUZ
ADVOGADO : SP282491 ANDREIA CRISTINA SANTOS
No. ORIG. : 12.00.00122-4 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial em 06.03.2013, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença.

Inconformado, o INSS apela e pugna pela reforma da sentença, alegando que o autor retornou ao trabalho, sendo indevida a concessão de aposentadoria por invalidez. Requer, subsidiariamente, a exclusão dos valores devidos nos meses em que trabalhou. Insurge-se, subsidiariamente, o termo inicial de implantação do benefício. Pleiteia sua fixação a partir da data da juntada do laudo aos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A carência e a qualidade de segurado encontram-se demonstradas (fls. 33/35).

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 06.03.2012, atesta ser o autor portador de tendinopatia grave de ombro direito, apresentando incapacidade parcial e permanente (fls. 52/54).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, a idade do autor (62 anos) e a sua atividade habitual (carpinteiro), correta a r. sentença, que reconheceu o seu direito à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confirmam-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.

INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

Por sua vez, quanto à alegação da autarquia, de que o autor continua trabalhando, considero desarrazoado negar o benefício por incapacidade, nos casos em que o segurado, apesar das limitações sofridas em virtude dos problemas de saúde, permanece em sua atividade laborativa, por necessidade de manutenção do próprio sustento e da família, e, inclusive, recolhendo as contribuições previdenciárias devidas. Seria temerário exigir que se mantivesse privada dos meios de subsistência, enquanto aguarda a definição sobre a concessão do benefício pleiteado, seja na esfera administrativa ou na judicial.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da realização do exame pericial (06.03.2012), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do autor, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Santino Domingues da Cruz;
- b) benefício: aposentadoria por invalidez;
- c) números dos benefícios: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 06.03.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031615-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031615-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE FRANCISCO NOBERTO
ADVOGADO	: SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
No. ORIG.	: 10.00.00248-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo em 29.11.2007, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Inconformado, o INSS apela e pugna pela reforma da sentença, alegando não estar comprovada a incapacidade total e permanente do autor. Sustenta não estar comprovada a carência e a qualidade de segurado. Insurge-se, subsidiariamente, contra o termo inicial de implantação do benefício. Requer sua fixação a partir da data da juntada do laudo aos autos. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A carência e a qualidade de segurado encontram-se demonstradas (fls. 48/49).

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 11.10.2012, atesta ser o autor portador de artropatia grave de joelho direito, apresentando incapacidade total e temporária (fls. 82/86).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que o autor está temporariamente incapacitado, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

É cediço que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, a idade do autor (47 anos) e sua atividade habitual (trabalhador rural) é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora

faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data da citação (29.11.2010 - fls. 37), tendo em vista o lapso temporal decorrido entre a data da cessação do benefício (26.10.2007) e a do ajuizamento da presente ação (10.11.2010), sem que haja comprovação de que o autor tenha interposto recurso administrativo. A conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita na data da sentença (06.05.2013).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de auxílio doença desde 29.11.2010, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 06.05.2013, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com

os documentos do autor José Francisco Norberto, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: José Francisco Norberto;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) números dos benefícios: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 29.11.2010;
aposentadoria por invalidez - 06.05.2013.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de junho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031635-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031635-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CELIA SANTOS FERREIRA
ADVOGADO	: SP221179 EDUARDO ALVES MADEIRA
No. ORIG.	: 00015802720128260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo em 29.02.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença.

Inconformado, o INSS apela e, em preliminar, requer a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela reforma da sentença, alegando a preexistência da doença à data da filiação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não está caracterizado o cerceamento de defesa em razão do julgamento da lide sem a realização da

requisição aos órgãos e institutos médicos dos exames e prontuários médicos em nome da autora, anteriores a março de 2010, uma vez que os referidos exames foram acostados aos autos às fls. 11/22.

Além disso, o laudo pericial elaborado por profissional de confiança do magistrado também utilizou os exames e prontuários médicos colacionados aos autos.

No mais, o laudo pericial apresenta com clareza e objetividade as respostas aos quesitos formulados, de modo que não há motivos para se questionar a conduta do perito, tampouco para anular o processo determinando-se a realização de nova perícia, ao arpejo do princípio da economia processual.

De outra parte, é cediço que o julgador, enquanto destinatário final da prova, não está vinculado às conclusões periciais, podendo amparar sua decisão em outros elementos constantes nos autos, nos termos do princípio do livre convencimento motivado (STJ, REsp 1.419.879/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 12/12/2013).

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

De acordo com o extrato do CNIS (fls. 62), a autora verteu contribuições ao RGPS no período de abril a dezembro de 2002, voltando a contribuir no período de março de 2010 a março de 2012, recuperando, assim, a qualidade de segurada, e tendo cumprido novo período de carência nos termos do Parágrafo único, do Art. 24, da Lei nº 8.213/91:

"Art.24.Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências. Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.".

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 24.09.2012, atesta ser a autora portadora de espondiloartrose da coluna, esclerose óssea dos platôs opostos de L5-S1, abaulamento discal difuso em L4-L5 que toca a face ventral do saco dural, abaulamento discal em L5-S1, apresentando incapacidade parcial e permanente para a sua atividade habitual (fls. 49/52).

Não merece acolhida a alegação de preexistência da doença, porquanto os pedidos de auxílio doença, apresentados pela autora em 22.11.2011 e 29.12.2012, foram indeferidos "..., tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, a incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual" (fls. 36/37).

Ainda que assim não fosse, como sabido, é a incapacidade que configura o direito ao benefício, e não a doença em

si, vez que há situações em que, ou a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, ou, embora doente, permanece no exercício de suas atividades até que sobrevenha eventual progressão ou agravamento da doença.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.

- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.

- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.

- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.

- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

De outra parte, tendo o sr. Perito considerado ser a incapacidade da autora restrita à sua atividade habitual, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez" (g.n.).

Em suma, há de se reconhecer o direito de auferir o benefício enquanto não habilitada plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerada não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (29.02.2012 - fl. 37).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença a partir de 29.02.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da autora Célia Santos Ferreira, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome da segurada: Célia Santos Ferreira;
- b) benefícios: auxílio doença;
- c) números dos benefícios: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 29.02.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032172-92.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA AMERICA FERRES
ADVOGADO : SP144042B MARCO ANTONIO OBA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 12.00.00023-5 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo em 18/06/2008, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Inconformado, o INSS apela e pleiteia a revogação da tutela antecipada e, no mérito, pugna pela reforma integral da sentença, alegando não estar comprovada a incapacidade total e permanente da autora. Sustenta não estar comprovada a carência e a qualidade de segurada. Aduz a preexistência da doença a data da filiação. Insurge-se, subsidiariamente, contra os juros de mora e termo inicial de implantação do benefício. Requer sua fixação a partir da data da juntada do laudo aos autos. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não merece guarida o pedido de revogação do capítulo da sentença que ordena a imediata implantação do benefício, porquanto subsistem os fundamentos que a justificaram.

Concedida a tutela específica, nos termos do Art. 461, § 3º, do CPC, quanto à implantação do benefício de aposentadoria por invalidez na mesma oportunidade que a sentença, nos termos dos Arts. 513 e 520, VII, do CPC, é cabível a apelação e imperativo o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação

para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A carência e a qualidade de segurada encontram-se demonstradas (fls. 35).

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 16.11.2012, atesta ser a autora portadora de bronquite asmática e seqüela de hepatite C, apresentando incapacidade total e permanente (fls. 46/50).

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 05.08.2010 a 30.11.2011 (fl. 35).

Os pedidos de prorrogação do benefício, apresentado em 21.11.2011, e o de reconsideração, apresentado em 25.11.2011, foram indeferidos "..., tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual" (fls. 19/20), não merecendo acolhida a alegação de preexistência da doença.

Ainda que assim não fosse, como cediço, é a incapacidade que configura o direito ao benefício, e não a doença em si, vez que há situações em que, ou a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, ou, embora doente, permanece no exercício de suas atividades até que sobrevenha eventual progressão ou agravamento da doença.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.

- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.

- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.

- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.

- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurador for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.

INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e

permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

O benefício de auxílio doença deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação indevida, ocorrida em 30.11.2011 (fls. 36), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data da realização do exame pericial (16.11.2012), quando constatada a incapacidade total e definitiva.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 01.12.2011, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 16.11.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da autora Maria América Ferres, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

a) nome da segurada: Maria América Ferres;

- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) números dos benefícios: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 01.12.2011;
aposentadoria por invalidez -16.11.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032421-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032421-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA HELENA SCABIO PEREIRA
ADVOGADO : SP226516 CLAUDIA ELISA CARAMORE BERTOLINO
No. ORIG. : 12.00.00057-2 2 Vr DESCALVADO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, bem como ao pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, calculados sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Recorre a autarquia, pugnano pela reforma integral da decisão recorrida para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade, pois ausente o início de prova material das alegadas lides campestres no período imediatamente anterior ao requerimento. Subsidiariamente requer a revisão quanto a base de cálculo dos juros moratórios e requestiona a matéria para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, o INSS manifestou no sentido de não ser possível apresentar proposta de acordo.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do

benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

"Art.143.O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONSECTÁRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.

Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.

O valor do salário-maternidade será no montante do 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.

... "omissis".

Apelação da parte autora provida.

(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJI 01/07/2009, p. 171); PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.

- ... "omissis".

- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS

chancela.

- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.

- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- Apelação improvida; sentença confirmada.

(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR. DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I - ... "omissis".

II - ... "omissis".

III - ... "omissis".

IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).

V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.

VI - ... "omissis".

VII - ... "omissis".

VIII - ... "omissis".

IX - ... "omissis".

X - ... "omissis".

XI - ... "omissis".

XII - ... "omissis".

XIII - ... "omissis".

XIV - ... "omissis".

XV - Apelação parcialmente provida.

XVI - ... "omissis".

(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615.);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE.

TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.

II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.

III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.

(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI 17/03/2010, p. 2114) e

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES

AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.

1. ... "omissis".

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. *A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).*

6. *Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.*

7. *Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.*

8. ... "omissis".

9. ... "omissis".

10. ... "omissis".

11. *Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.*

(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".

Dessarte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 30.08.1941, completou 55 anos em 1996, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Na hipótese dos autos, a autora deve demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 90 meses.

Para comprovar o exercício da atividade rural, a requerente juntou aos autos a cópia da certidão de seu casamento com Paulo Pereira, celebrado em 11.08.1958, na qual seu marido está qualificado como lavrador (fls. 15); a cópia da CTPS do seu marido, na qual constam registros de trabalhos rurais exercidos no período de 1966 a 1996 (fls. 16/27).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram a condição de trabalhadora rural da autora (fls. 56/57).

Entretanto, de acordo com os registros constantes do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, a autora inscreveu-se na qualidade de contribuinte autônoma em 01.08.1990, não podendo beneficiar-se da redução de 05 anos para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.

Por outro lado, ainda que se reconheça que antes de implementado o requisito etário tenha ocorrido a descaracterização da condição de trabalhadora rural, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos da legislação de regência:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

...

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Com efeito, a verteu contribuições ao RGPS nos períodos de agosto de 1990 a março de 1991, maio a outubro de 1991 e junho de 2005 a fevereiro de 2007, que, somadas ao tempo de serviço rural, ora reconhecido, totalizam 418 meses.

Nesse passo, tendo a autora completado 60 anos em 30.08.2001, atende também ao requisito etário, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade, contemplada no Art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91.

Confiram-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido.

(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 25/04/2011);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. A Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 143 que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.

2. Além disso, se a aposentadoria rural por idade seria concedida independentemente do pagamento de contribuições, com maior razão deve-se garantir também a concessão do benefício ao segurado que recolheu contribuições previdenciárias para a Seguridade Social como trabalhador urbano em pequenos períodos, sem, no entanto, cumprir a carência para a concessão da aposentadoria urbana, uma vez que essa situação não acarreta qualquer prejuízo ao equilíbrio atuarial do sistema previdenciário e, pelo contrário, até o favorece.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1309591/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 29/06/2012) e

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. SEGURADA INSCRITA NO RGPS ANTES DA EDIÇÃO DA LEI 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS. CARÊNCIA MÍNIMA CUMPRIDA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Para a concessão da aposentadoria por idade, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.

2. Aplica-se aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei.

3. De acordo com a regra de transição do artigo 142 da Lei 8.213/91, o segurado que, no ano de 2001, implementar todas as condições necessárias à obtenção do benefício precisará comprovar 120 (cento e vinte) meses de contribuição.

4. A agravada se filiou ao RGPS em 1986 e em 2001, quando completou 60 (sessenta) anos de idade, apresentava carência de 121 (cento e vinte e um) meses de contribuição.

5. Tendo a agravada contribuído por período superior ao exigido pela Lei 8.213/91, possui direito à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

6. Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 699.452/RS, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2013, DJe 25/02/2013)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (14.09.2012 - fls. 28).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir de 14.09.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício e aos juros de mora, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

a) nome da segurada: Maria Helena Scabio Pereira;

b) benefício: aposentadoria por idade;

- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI de 1 salário mínimo;
- e) DIB: 14.09.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032863-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032863-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROBERTO MARINHO DE MATOS
ADVOGADO : SP123247 CILENE FELIPE
No. ORIG. : 10.00.00130-2 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo em 01.09.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 15% das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Inconformado, o INSS apela e pleiteia a revogação da tutela antecipada e, no mérito, pugna pela reforma integral da sentença, alegando não estar comprovada a incapacidade total e permanente do autor. Sustenta não estar comprovada a carência e a qualidade de segurado. Aduz a preexistência da doença a data da filiação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não merece guarida o pedido de revogação do capítulo da sentença que ordena a imediata implantação do benefício, porquanto subsistem os fundamentos que a justificaram.

Concedida a tutela específica, nos termos do Art. 461, § 3º, do CPC, quanto à implantação do benefício de aposentadoria por invalidez na mesma oportunidade que a sentença, nos termos dos Arts. 513 e 520, VII, do CPC, é cabível a apelação e imperativo o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de

15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

De acordo com os dados constantes dos extratos do CNIS e do Plenus, que ora determino sejam juntados aos autos, o réu reconheceu a condição de segurado especial rural do autor e lhe concedeu, administrativamente, 02 períodos de auxílio doença - de 20.05.2011 a 10.08.2012 e de 20.05.2013 a 31.10.2014.

Dessarte, é de se reconhecer como demonstradas a carência e a qualidade de segurado especial rural, pois, de acordo com a cópia de certidão do Registro de Imóveis de Pacaembu/SP, na qual consta que o autor, qualificado como lavrador, adquiriu em 19.11.2007, um imóvel rural (fls. 25/26); e com a cópia do recibo de entrega e da declaração do ITR, referente ao exercício de 2010, na qual o autor consta como contribuinte (fls. 27/34).

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 22.03.2012, atesta que o litigante é portador de artrose incapacitante no joelho direito, apresentando incapacidade parcial e permanente (fls. 79/85).

Não merece acolhida a alegação de preexistência da doença, porquanto, como cediço, é a incapacidade que configura o direito ao benefício, e não a doença em si, vez que há situações em que, ou a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, ou, embora doente, permanece no exercício de suas atividades até que sobrevenha eventual progressão ou agravamento da doença.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.

- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.

- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.

- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.

- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confirmam-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. *Agravo Regimental não provido.*

(*AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013*) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.

INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. *Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

2. *O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*

3. *Agravo regimental não provido.*

(*AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012*)".

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data do requerimento administrativo (01.09.2010 - fls. 68), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita na data da sentença (12.11.2012).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença desde 01.09.2010, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 12.11.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido em 15%, eis que fixado de acordo com o entendimento da Turma, estando a base de cálculo em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Posto isto, afasto a questão trazida na abertura do apelo e, com fulcro no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do autor, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância,

inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Roberto Marinho de Matos;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) números dos benefícios: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 01.09.2010;
aposentadoria por invalidez - 12.11.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032864-91.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.032864-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE APARECIDO BARBOSA CARDOSO
ADVOGADO : MS013206 JANAINA FERNANDES MARQUES DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG. : 08005854820118120026 2 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a conversão do benefício de auxílio doença em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da citação, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Inconformado, o INSS apela e pleiteia a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença, alegando não estar comprovada a incapacidade total e permanente. Insurge-se, subsidiariamente, contra os juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não merece guarida o pedido de revogação do capítulo da sentença que ordena a imediata implantação do benefício, porquanto subsistem os fundamentos que a justificaram.

Concedida a tutela específica, nos termos do Art. 461, § 3º, do CPC, quanto à implantação do benefício de aposentadoria por invalidez na mesma oportunidade que a sentença, nos termos dos Arts. 513 e 520, VII, do CPC, é cabível a apelação e imperativo o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A carência e a qualidade de segurado encontram-se demonstradas pelos documentos de fls. 13/17 e 64/vº e 65.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 26.07.2012, atesta ser o autor portador de espondilite anquilosante, artrose sacro-iliaca, artrose coxo-femural com perdas funcionais laborais da ordem de 75%, apresentando incapacidade parcial e permanente, estando definitivamente inapto para desenvolver todos os trabalhos que exijam sobrecargas estáticas e dinâmicas, esforços, flexo-extensão de membros inferiores, permanências em pé e deambulações prolongadas, entendendo "difíceis possíveis readaptações ou reabilitações profissionais,..." (fls. 85/108).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que o autor está parcialmente incapacitado, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Saliente-se que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais.

Quando da propositura da ação, o autor encontrava-se em gozo do benefício de auxílio doença desde 11.04.2009 (fls. 65).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito do autor à conversão do benefício de auxílio doença em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

- 1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
- 2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
- 3. Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.

INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

A conversão do benefício de auxílio doença em aposentadoria por invalidez deverá ser feita na data sentença (07.05.2013).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu converter o benefício de auxílio doença em aposentadoria por invalidez a partir de 07.05.2013, e pagar as diferenças havidas e as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Posto isto, afasto a questão trazida na abertura do apelo e, com fulcro no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do autor, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso

(espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: José Aparecido Barbosa Cardoso;
- b) benefício: aposentadoria por invalidez;
- c) números dos benefícios: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 07.05.2013.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032867-46.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032867-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDECIR ROSA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP163406 ADRIANO MASSAQUI KASHIURA
No. ORIG. : 11.00.00074-6 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da citação em 11/07/2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 15% das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Inconformado, o INSS apela e pugna pela reforma da sentença, alegando não estar comprovada a incapacidade total e permanente da autora. Sustenta não estar comprovada a carência e a qualidade de segurada. Aduz a preexistência da doença a data da filiação. Insurge-se, subsidiariamente, contra os juros de mora, honorários advocatícios e termo inicial de implantação do benefício. Requer sua fixação a partir da data da juntada do laudo aos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de

sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

De acordo com os dados constantes do extrato do CNIS (fls. 60), a autora verteu contribuições ao RGPS nos períodos de fevereiro de 2004 a março de 2005, maio a agosto de 2005 e de outubro de 2005 a junho de 2006; gozou do benefício de auxílio doença no período de 22.05 a 22.10.2006, na qualidade de contribuinte facultativa (fls. 58).

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 30.08.2012, atesta ser a autora portadora de alterações na válvula cardíaca e alterações degenerativas na coluna lombar, apresentando incapacidade parcial e permanente, estando incapacitada para labores com esforços físicos por sua idade avançada (fls. 95/101).

Portanto, é de se concluir que a ausência de recolhimentos após a cessação do benefício em 22.10.2006 se deu em razão das enfermidades e da incapacidade de que é portadora.

Em situações tais, a jurisprudência flexibilizou o rigorismo legal, fixando entendimento no sentido de que não há falar em perda da qualidade de segurado se a ausência de recolhimento das contribuições decorreu da impossibilidade de trabalho de pessoa acometida de doença.

Confira-se, a respeito, os julgados dos E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado. 2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício. 3. Agravo ao qual se nega provimento. (AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010) e PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS COMPROVADOS. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. 2. Comprovados nos autos a incapacidade para a atividade habitual e o nexo causal entre a moléstia sofrida e o labor, é de se conceder o benefício. 3. Recurso não provido. (REsp 409.400/SC, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2002, DJ 29/04/2002 p. 320)"

Deste modo, restaram cumpridas a carência e a qualidade de segurada, nos termos dos Arts. 15, inciso II, 24, Parágrafo único, e 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Dessarte, ainda que a perícia médica tenha concluído que a autora está parcialmente incapacitada, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Saliente-se que a análise da efetiva incapacidade da segurada para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, a idade da autora (63 anos), é de se reconhecer o seu direito à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por

invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.

INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data da citação (11.07.2011 - fls. 51), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita na data da sentença (04.12.2012).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença desde 11.07.2011, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 04.12.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da autora Valdecir Rosa dos Santos, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome da segurada: Valdecir Rosa dos Santos;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) números dos benefícios: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 11.07.2011;
aposentadoria por invalidez - 04.12.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032893-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032893-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	: SP272690 KLEBER LEITE SIQUEIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP310285 ELIANA COELHO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 11.00.00010-0 3 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 31.01.11, na qual se busca a concessão do benefício de auxílio doença, bem como a indenização por perdas e danos.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 13.11.12, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio doença, desde a cessação indevida, entre setembro de 2010 a dezembro de 2010, bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, fixando a sucumbência recíproca.

Os embargos de declaração opostos pela parte autora foram rejeitados (fls. 102/107).

Em apelação, a autora pede a exclusão do termo final do benefício, mantendo-se o auxílio doença até que seja

considerada apta ao exercício de outra função ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

Por sua vez, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

A carência e a qualidade de segurada da parte autora restaram demonstradas (fls. 79).

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 28.10.2011, atesta ser a parte autora portadora de depressão grave, sem sintomas psicóticos, apresentando incapacidade parcial e temporária, desde novembro de 2008, podendo exercer atividades laborativas, desde que respeitadas suas limitações físicas, de idade e de escolaridade (fls. 68/72).

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 11.02.2009 a 13.09.2010 (fls. 79).

A presente ação foi ajuizada em 31.01.2011, em razão do indeferimento do pedido de reconsideração apresentado em 01.10.2010 (fls. 24).

Após o ajuizamento da ação, foi concedido, administrativamente, novo período de auxílio doença - de 15.12.2010 a 09.06.2011 (fls. 79).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos necessários à sua conversão em aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do que dispõe o Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido a orientação da Egrégia Corte Superior, como se vê dos acórdãos assim ementados:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- DOENÇA . INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio- doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- DOENÇA . REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio- doença ao invés

de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença . (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido".

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251).

De outra parte, considerando as limitações apontadas pelo sr. Perito, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença , insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez" (g.n.).

Em suma, mister o reconhecimento ao direito de auferir o benefício enquanto não habilitado plenamente à prática de sua, ou outra função - ou, ainda, considerado não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91, ou até restar efetivamente comprovada a convalescença.

O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação indevida, ocorrida em 13.09.10 (fls. 33/36), e mantido até a sua reabilitação, não havendo que se fixar o termo final da data em que iniciado o 2º período de auxílio doença concedido administrativamente, eis que a sua cessação (09.06.2011) ocorreu em data anterior à da realização do exame pericial (28.10.2011).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 14.09.2010, e a pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput* e § 1º, do CPC, nego seguimento à apelação da autarquia e dou parcial provimento ao recurso da autora, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Maria Aparecida da Silva;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;

d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB:14.09.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037909-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037909-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ZILDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP100731 HERMES LUIZ SANTOS AOKI
No. ORIG. : 11.00.00109-5 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e recurso adesivo de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data em que foi constatado o início de sua incapacidade laborativa (23.05.2011). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária, pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, conforme Lei nº 11.960/09, devendo ser descontadas as parcelas pagas em decorrência de decisão judicial. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor da condenação, considerada até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Custas "ex lege". Concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício.

Cumprida a determinação judicial pelo réu, consoante fl. 158.

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária para 5% sobre o valor das prestações vencidas, consideradas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

A parte autora recorre adesivamente, por seu turno, objetivando a reforma parcial da sentença, a fim de que o termo final dos honorários advocatícios seja fixado na data do efetivo pagamento, ou, no mínimo, na data da prolação do acórdão.

Contrarrazões da parte autora à fl. 167/191.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

A autora, nascida em 15.12.1966, pleiteia a manutenção do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 02.05.2012 (fl. 67/74), e complementado à fl. 91/98 e 108/115, atesta que a autora (empregada doméstica), é portadora de doença pulmonar obstrutiva crônica, grau III, desde o ano de 1999, com piora do quadro há três anos, apresentando tosse seca e crônica, bem como asma, hemorroidas e hérnia inguinal, estando incapacitada de forma total e permanente para o desempenho de sua atividade habitual (resposta ao quesito nº 05 do autor - fl. 114). O perito fixou o início da doença em 23.05.2011 e incapacidade em 23.05.2011, consoante atestado médico (fl. 114).

Consoante se verifica à fl. 51, a autora estava em gozo do benefício de auxílio-doença até 12.06.2011, ajuizada a presente ação em 29.07.2011, razão pela qual não se justifica, até referida data, qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Dessa forma, tendo em vista a patologia sofrida pela autora, constatada sua incapacidade total e permanente para o trabalho, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O benefício de aposentadoria por invalidez é devido a contar da data da citação (19.08.2011 - fl. 31), ocasião em que o réu tomou ciência da pretensão da autora e conforme decidido no RESP nº 1.369.165 - SP, D.J. 07.03.2014 - Rel. Min. Benedito Gonçalves, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% sobre as prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do C.P.C., **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e **nego seguimento à apelação do réu e ao recurso adesivo da parte autora**. As verbas acessórias na forma retroexplicitada.

Expeça-se e-mail ao INSS retificando-se a D.I.B. para 19.08.2011.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038183-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038183-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EUNICE DE CAMPOS SAUCEDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP069621 HELIO LOPES
CODINOME : EUNICE EVANGELISTA DE CAMPOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAFELANDIA SP
No. ORIG. : 00020835120128260104 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do ajuizamento, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Neste caso, é incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascida em 12/12/1951, completou a idade acima referida em 12/12/2006.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola da parte autora, consistente em cópia de certidão de casamento, na qual está qualificada profissionalmente como lavradora (fls. 22). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o efetivo exercício de trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, o fato de o marido ter exercido atividades urbanas não altera a solução da lide, uma vez que, além do início de prova material em nome da autora, restou comprovado que ela exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural.

Com relação aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **EUNICE DE CAMPOS SAUCEDO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 24/05/2012 (data do ajuizamento)**, e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039957-08.2013.4.03.9999/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : GREGORIA NUNES SARTERRELO
ADVOGADO : MS009714 AMANDA VILELA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG109931 MARIANA SAVAGET ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00489-9 1 Vr TERENOS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (31-08-2009).

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da citação, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, com incidência de juros de mora desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas. O INSS não tem isenção de custas e emolumentos nas ações acidentárias e de benefícios propostas na Justiça Estadual.

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso mantido o *decisum*, requer a reforma da correção monetária e dos juros de mora.

Por sua vez, recorre a parte autora pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (31-08-2009).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 25-05-1954, que foi trabalhadora rural, em regime de economia familiar.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos:

- documentos em nome do marido, Antonio Sartarelo:

- *certidão do casamento lavrada em 26-01-1977, qualificando-o como lavrador (fl. 11),*

- *certidões de nascimento de filhos, lavradas em 02-05-1979, 30-07-1981, 21-09-1983, qualificando-o como lavrador (fls. 28/31),*

- *documentos em nome próprio:*

- *declarações do exercício de atividade rural, datadas de 17-11-2008, 03-02-2009 e 12-08-2009 (fls. 19/27),*

- *CTPS própria constando apenas a sua qualificação civil (fl. 45),*

- *escritura pública de re-ratificação à escritura de compra e venda de imóvel, datado de 05-08-2005, celebrado entre o Fundo de Terras e da Reforma Agrária - Banco da Terra e a Associação dos Pequenos Trabalhadores Rurais Nova Era, qualificando a autora e seu marido como trabalhadores rurais (fls. 14/18),*

As testemunhas emprestadas do processo 047.11.000488-0, ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a autora e seu marido trabalharam nas lides rurais em regime de economia familiar, confirmando que a requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 91/93.

Neste sentido, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. ARTS. 11, VII E 39, I, DA LEI Nº 8.213/91. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. ART. 202, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NÃO AUTO-APLICABILIDADE. PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADES COMPROVADAS. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL II-B (ou II-C). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Remessa oficial não conhecida, em razão do valor da condenação não exceder a 60 (sessenta) salários-mínimos, de acordo com o disposto na Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001.

(...)

3 - Os Certificados de Cadastro, as Declarações Cadastrais junto ao INCRA, as Notas Fiscais de Entrada e de

Produtor Rural, constituem prova plena do efetivo exercício da atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da Lei nº 8.213/91.

4 - Os trabalhadores rurais, em regime de economia familiar, são segurados obrigatórios da Previdência Social, nos termos do art. 201, § 7º, II, da CF/88 e art. 11, VII, da Lei de Benefícios.

5 - A qualificação do autor como lavrador, constante da certidão de casamento e de documentos oficiais expedidos por órgãos públicos, constitui razoável início de prova material da atividade rural, bem como é extensível à esposa, co-autora nos presentes autos, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

6 - A prova testemunhal, acrescida de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rural. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.

7 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

(...)

13 - Remessa oficial não conhecida. Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200503990069134/SP, 9º T., REL. DES. NELSON BERNARDES, D.: 07/08/2006, DJU DATA: 28/09/2006 PÁGINA: 400).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO DO LABOR

RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. ART. 461 DO CPC.

1. Nos termos do art. 201, § 7º, II, da CF/1988 e do art. 11, inc. VII, § 1º, da Lei 8.213/91, é segurado especial da Previdência Social o trabalhador rural, em regime de economia familiar.

2. A parte autora comprovou a satisfação dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, previstos nos arts. 48, 142 e 143, da Lei 8.213/91.

3. A falta de contribuições não obsta a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade do trabalhador rural em regime de economia familiar, no valor de um salário mínimo.

4. Implemento da idade mínima legal foi comprovado documentalmente.

5. No caso dos autos, o exercício de atividade rural em regime de economia familiar alegado na inicial restou comprovado pelo início de prova material em conjunto com a prova testemunhal.

6. Desnecessário que o exercício da atividade rural tenha ocorrido no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento da idade.

7. Para concessão da aposentadoria por idade, não mais tem relevância a perda da qualidade de segurado (art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003).

(...)

12. Agravo retido e apelação do INSS a que se nega provimento, bem como remessa oficial a que se dá parcial provimento. Concedida a tutela do art. 461, § 3º, do CPC, para a imediata implantação do benefício."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200203990223158/SP, 2º T., REL. DES. VALDIRENE FALCAO, D.: 14/08/2006, DJU DATA: 28/09/2006 PÁGINA: 441).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURAL - ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91 - REQUISITOS PREENCHIDOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as sentenças em que o valor da condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC.

2. A preliminar de incompetência absoluta do juízo a quo não subsiste diante da autorização do § 3º do art. 109 da CF de 1988, que faculta a propositura da ação previdenciária perante a Justiça Estadual do foro do domicílio dos segurados ou beneficiários da previdência social.

3. Rejeitada também a preliminar de carência de ação suscitada, porque a autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito a perceber benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação.

E sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no art. 5º, XXXV, da CF, não está a autora obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

4. Os documentos anexados corroborados pelos depoimentos das testemunhas demonstram a atividade de trabalho rural da autora, sob regime de economia familiar, ou seja: "atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

5. A idade mínima constitucionalmente exigida para a obtenção do benefício foi comprovada através dos documentos pessoais da autora.

(...)

9. *Remessa oficial não conhecida. Rejeitada a matéria preliminar. Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença mantida em parte.*"

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200203990322495/SP, 7º T., REL. DES. LEIDE POLO, D.: 13/03/2006, DJU DATA: 06/04/2006 PÁGINA: 550)

Quanto à realização de atividade urbana, por um curto período, pela autora e seu marido, conforme se verifica dos documentos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS das fls. 71/77, tal fato não descaracteriza a qualidade de rurícola da requerente, visto que nos autos existem provas materiais e testemunhais a demonstrarem que a parte autora trabalhou preponderantemente nas lides campestinas.

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim, temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (31-08-2009 - fl. 09), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Cumprido esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Por fim, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 140/141), determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação da decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige a às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Ainda, determino que seja retificada a autuação deste processo, junto à Subsecretaria de Informações Processuais, para que passe a constar o nome da autora como GREGORIA NUNES SARTARELO.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de

Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF), e **dou provimento à apelação da parte autora** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (31-08-2009 - fl. 09). Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Determino que, antes da remessa deste processo à Vara de Origem, seja retificada junto à Subsecretaria de Informações Processuais, a autuação deste processo, passando a constar o nome da autora como GREGORIA NUNES SARTARELO. Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada GREGORIA NUNES SARTARELO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 31-08-2009, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000840-34.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000840-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARCELO MAURO
ADVOGADO : SP131551 MARIANO PEREIRA DE ANDRADE FILHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008403420134036111 3 V_r MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, isentando a parte autora dos ônus da sucumbência, ante a justiça gratuita concedida.

Inconformado, apela o autor, aduzindo ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

A qualidade de segurado e a carência encontram-se comprovadas, consoante documentação de fls. 117. O laudo, referente ao exame realizado em 17.07.2013 e apresentado em audiência (mídia às fls. 125), constatou a incapacidade total e permanente do autor para atividades que exijam esforços físicos da coluna vertebral, em decorrência de fratura da 1ª vértebra lombar, com diminuição de movimentos e quadro de dor.

Ainda que a perícia médica tenha concluído que não há incapacidade para toda e qualquer atividade laboral, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
- 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
- 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

- 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
- 2. Recurso improvido.*

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA. 1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.

2 - Recurso não conhecido.

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

De acordo com os documentos juntados às fls. 34/44, o autor está inscrito junto à Prefeitura Municipal de Marília/SP, desde 15.04.2011, como microempreendedor individual, com atividade principal de obras de alvenaria, com autorização para realizar serviços de pedreiro bate estaca.

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 29.03 a 06.09.2012 (fls. 118).

O pedido de novo auxílio doença, apresentado em 14.01.2013, foi indeferido (fls. 81).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, bem como a atividade habitual do autor (pedreiro bate estaca), é de se reconhecer o seu direito à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

De outra parte, tendo em conta as restrições apontadas pelo sr. Perito judicial, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez" (g.n.).

Em suma, há de se reconhecer o direito de auferir o benefício enquanto não habilitado plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerado não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (14.01.2013 - fls. 81).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença 14.01.2013, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: MARCELO MAURO;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 14.01.2013.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002366-33.2013.4.03.6112/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : CELIA MENDES DA SILVA e outro
: JOSE CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : SP307283 FRANCIELLE BIANCA SCOLA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023663320134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do "de cujus", ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito do filho da parte autora, Odevane Carlos Mendes da Silva, ocorrido em 22/12/2012, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito juntada à fl. 30.

A qualidade de segurado do "de cujus" restou comprovada, considerando que ele exerceu atividade urbana, abrangida pela Previdência Social, até 05/12/2012, conforme cópia da CTPS (fl. 20), sendo que, na data do óbito (22/12/2012), ainda não tinha sido ultrapassado o "período de graça" (art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

No caso em análise, entretanto, não restou comprovada a dependência econômica dos requerentes em relação ao filho falecido, considerando o conjunto probatório produzido, uma vez que a prova documental e testemunhal produzida não foi capaz de comprovar a dependência econômica alegada.

Ademais, o próprio autor, José Carlos da Silva, afirmou que seu filho falecido residia com a companheira, Flávia, limitando-se a declarar que o filho lhe enviava dinheiro (fl. 71), o que não caracteriza seguramente a dependência econômica.

Neste passo, não preenchido o requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005454-24.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005454-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA LUIZA FREITAS
ADVOGADO	: SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS
No. ORIG.	: 11.00.00127-5 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 03/10/1955, completou essa idade em 03/10/2010.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do companheiro da autora, consistente em cópias de certidões de nascimento de filhos (fls. 24/25), nas quais foi qualificado como lavrador, bem como cópia da CTPS, com anotações de contratos de trabalho de natureza rural (fls. 36/39). Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que **"A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal"** (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/9/2004, DJ 25/10/2004, p. 385).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural (fls. 61/62 e 73). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Por fim, ressalte-se que o fato de ter o companheiro da autora exercido atividade urbana em determinados períodos (fl. 36) não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez que, da prova dos autos, verifica-se que sua atividade preponderante foi a de lavrador, sendo beneficiário de aposentadoria por idade rural. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: **"o fato do autor ter exercido atividades urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola"** (AC n.º 94030725923-SP, Relatora

Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "**Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA LUIZA DE FREITAS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 04/10/2010 (data do requerimento administrativo)**, e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006750-81.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.006750-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG109931 MARIANA SAVAGET ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GILMAR FRETES MONFORT
ADVOGADO : MS005527 ANDREA CLAUDIA VIEGAS DE ARAUJO SOARES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANASTACIO MS
No. ORIG. : 10.00.00151-9 1 Vr ANASTACIO/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo, em 10/03/10.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do ajuizamento da ação, em 25/10/10, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente, mês a mês, nos termos da Resolução nº 134 do CJF, e acrescidas de juros de mora de 12% ao ano, desde a citação. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação das prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Determinou o reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Caso não seja este o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos, bem como pleiteia a modificação dos critérios de juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 98/101 é conclusivo no sentido de que o autor é portador de "*hemiplegia braqueo crural a direita, refletindo sequelas em coluna vertebral e dificuldades para deambular com claudicação*" (fl. 99), em decorrência de poliomielite, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho.

No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais acostadas nos autos (fl. 16) indicam que o requerente teve vínculo empregatício no período de 02/01/08 a 15/04/09 e efetuou contribuições previdenciárias nos meses de junho de 2009 a agosto de 2009 e outubro de 2009 a novembro de 2009, cumprindo, assim, o número mínimo de contribuições exigidas e, tendo em vista que ingressou com a presente ação em 25-10-2010, manteve a condição de segurado.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deveria ser fixado na data do requerimento administrativo (10/03/10 - fl. 23), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então. Entretanto, mantenho a data de início em 25/10/10, data do ajuizamento da ação, conforme determinado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*.

Ademais, oportuno esclarecer que o laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo *a quo* deva ser fixado na data da perícia quando, da análise dos autos, verifica-se que a incapacidade advém anteriormente ao ajuizamento da ação (AgRg no AREsp nº 95.471/MG, Min. Rel. Jorge Mussi, DJe 09/05/2012).

Cumprido esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ)

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para determinar a incidência da correção monetária sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, em que deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR); e, em relação aos juros de mora, deverão ser aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, devendo incidir até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado GILMAR FRETES MONFORT, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 25-10-2010, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Mantenho, no mais, a doutra decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007499-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007499-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CATARINA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP298495 ANDRÉ RAGOZZINO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311195B DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00324-4 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da parte autora em ação em que pleiteia a concessão de amparo assistencial ao portador de deficiência, sob o fundamento de que não restou comprovada tal condição. A demandante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja cobrança ficou suspensa em virtude de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em sua apelação, a parte autora sustenta que comprovou o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, a saber, é portador de deficiência e não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Sem contrarrazões de apelação.

Em parecer de fl. 88/89, o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação da parte autora.

Após breve relatório, passo a decidir.

O benefício pretendido pela autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe: **Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do *caput* do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão *pessoa portadora de deficiência* constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de *incapacidade laborativa*.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008,

aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

(grifos acrescentados)

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, o exame pericial, elaborado em 27.08.2012 (fl. 40/49), atesta que a autora é portadora de glaucoma, com perda parcial e irreversível da visão, especialmente para perto.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu

para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

(...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

(...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 13.05.2014 (fl. 91/92), constatou que a autora reside com seu marido, que percebe aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, seu filho de 25 anos, que trabalha como auxiliar de pedreiro sem registro profissional e uma irmã, de 48 anos, que não desempenha atividades laborativas por padecer de problemas psiquiátricos, diabetes e pressão alta. O imóvel em que vivem possui quatro cômodos de alvenaria e é guarnecido de móveis básicos, porém muito simples. Outrossim, em vista das patologias de que padece, a família da requerente se encontra mais vulnerável a necessidades extraordinárias.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a parte autora é portadora de deficiência e comprovou sua hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (23.01.2012, fl. 28), quando o réu teve ciência da pretensão da autora, ante a ausência de requerimento administrativo de concessão do amparo.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a presente data, vez que o pedido foi julgado improcedente na origem, devendo ser fixados em quinze por cento, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e do entendimento firmado pela C. Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o seu pedido** e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada (CR, art. 203, V), no valor de um salário mínimo, com termo inicial na data da citação. Honorários advocatícios fixados em quinze por cento do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Determino, nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil, que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os documentos da autora **CATARINA APARECIDA DA SILVA**, para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início (DIB) em 23.01.2012, no valor de um salário mínimo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011232-72.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011232-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSA DA SILVA BATISTA
ADVOGADO : SP157613 EDVALDO APARECIDO CARVALHO
No. ORIG. : 13.00.00046-0 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 04/04/2013, que tem por objeto condenar a Autarquia a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da

CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa.

A r. sentença apelada, proferida em 02/10/2013, julgou procedente o pedido condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, no valor de um salário mínimo, com efeitos retroativos à data do indeferimento administrativo ocorrido em 09/05/2011, bem como a pagar as parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora, na forma do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados no valor de R\$1.000,00. Foram antecipados os efeitos da tutela e determinada a implantação do benefício, no prazo máximo de trinta dias.

Apela a Autarquia, pleiteando em preliminar, o recebimento do recurso em ambos os efeitos e na hipótese de confirmação da sentença, que seja reconhecida a prescrição quinquenal das parcelas vencidas. No mérito, sustenta que a parte autora não preenche o requisito da hipossuficiência econômica para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação da verba honorária no patamar mínimo, de acordo com o § 4º, do Art. 20, do CPC, atendidas as normas das alíneas, *a, b e c* do § 3º, observando-se, ainda, o disposto na Súmula 111 do STJ. Por derradeiro, questiona a matéria debatida para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pela extinção do processo sem julgamento do mérito, diante do falecimento da parte autora, comprovado pelos documentos que anexa, bem como requereu o sobrestamento do feito para a eventual habilitação de herdeiros e o recebimento das parcelas vencidas e não recebidas pela autora, conforme previsto pelo Art. 23 do Decreto 6.214/2007. No mérito, opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, cabe elucidar que o entendimento assente nesta Colenda Décima Turma, é no sentido de que o falecimento da parte autora não necessariamente suspende o processo nos termos do Art. 265, I, do Código de Processo Civil, sendo possível o conhecimento do recurso interposto, deixando para a instância de origem eventual habilitação dos sucessores.

No que concerne ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido."

(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010) e

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA.

1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido."

(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

*5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que*

a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Assim, é de se observar que não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente cedeu espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

Mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, a posição findou por ser revista recentemente, em 18.04.2013, nos julgamentos do RE 567985/MT, pelo sistema da repercussão geral, e da Reclamação (RCL) 4374, ocasião em que a Suprema Corte declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993.

Nestes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado

brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013);

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 6. Reclamação constitucional julgada improcedente."

(Rcl 4374, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 03-09-2013 PUBLIC 04-09-2013).

Naquela mesma ocasião, julgou-se ainda o RE 580.963/PR, também sob o regime da repercussão geral, declarando-se igualmente inconstitucional o parágrafo único do Art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

A ementa restou assim redigida:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo

Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

Bem explicado, trata-se, em ambos os casos, de inconstitucionalidade parcial por omissão.

No que se refere ao § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93, considerou-se, segundo o voto do Relator, Ministro Gilmar Mendes, que o dispositivo "era insuficiente para cumprir integralmente o comando constitucional do art. 203, V, Constituição da República", por não contemplar outras hipóteses caracterizadoras da absoluta incapacidade de manutenção do idoso ou o deficiente físico.

Já com relação ao Art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/03, a omissão implica em violação ao princípio da isonomia, posto que, conquanto a norma afaste do cálculo da renda *per capita* familiar o benefício assistencial já concedido a outro membro da família, contempla apenas o idoso, excluindo do mesmo tratamento o deficiente, assim como o idoso que conviva com familiar titular de benefício previdenciário também de valor mínimo.

Nesse quadro, com base na orientação recém firmada pela Corte Suprema, forçoso concluir que se deve dar interpretação extensiva ao § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a fim de abranger outras situações em que comprovada a condição de miserabilidade do postulante ao benefício assistencial. Ademais, em respeito ao princípio da isonomia, deve-se também estender a interpretação do parágrafo único do Art. 34 do Estatuto do Idoso, para excluir do cálculo da renda *per capita* familiar o benefício de valor mínimo recebido por outro membro da família, independentemente se de natureza assistencial ou previdenciária, aplicando-se a mesma disposição ao deficiente.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora, quando em vida, implementava os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Impende elucidar que a autora Rosa da Silva Batista, nascida aos 03/05/1942, ajuizou a presente demanda em 04/04/2013, objetivando a concessão do benefício de amparo assistencial ao idoso, todavia, faleceu em 10/11/2013, após a prolação da sentença que julgou procedente o seu pedido e antecipou os efeitos da tutela.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, para os efeitos do Art. 20, da Lei 8.742/93 e do Art. 34, da Lei 10.741/03, a parte autora havia cumprido o requisito etário, porquanto na data do ajuizamento da ação já havia atingido a idade de 69 anos (fl. 12).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora, quando em vida, não possuía meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o núcleo familiar era constituído pela autora Rosa da Silva Batista, seu esposo Jonas Batista Filho, nascido aos 18/12/1931, titular de benefício de aposentadoria por idade e os filhos solteiros Neusa Maria Batista, nascida aos 14/02/1959, desempregada e Claudemir Batista, nascido aos 27/03/1969.

Na visita domiciliar realizada aos 18/06/2013, constatou a Assistente Social que o núcleo familiar residia há cinquenta anos em imóvel próprio, composto por quatro cômodos e um banheiro e naquela ocasião a renda familiar era proveniente da aposentadoria do cônjuge, no valor de R\$855,00.

Foram informadas despesas com alimentação, energia elétrica, água, impostos e farmácia que consumiam praticamente toda a renda. Restou esclarecido que o esposo da autora era cadeirante, devido à perda dos movimentos após um Acidente Vascular Cerebral Isquêmico sofrido há catorze anos e que a filha Neusa mudou-se para a casa dos pais para cuidar dos mesmos, em virtude dos problemas de saúde que acometiam os genitores.

Também foi verbalizado que o filho Claudemir era agressivo, alcoólatra e que já havia sido internado em Hospitais Psiquiátricos em momentos de crises mais severas e embora realizasse alguns trabalhos esporádicos para o próprio sustento, não colaborava nas despesas da casa.

Consta que a autora e seu esposo faziam uso de vários medicamentos, especificados no relatório social, que necessitavam comprar com recursos próprios quando não estavam disponíveis na rede pública, onerando ainda mais o orçamento doméstico.

Portanto, o conjunto probatório demonstra a situação de penúria em que vivia a autora, sem meios de prover a sua subsistência e nem de tê-la provida por seus familiares e sendo assim, comprovados os requisitos, deve ser reconhecido o direito ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93, desde a data do requerimento administrativo apresentado em 09/05/2011 (fl. 16) até 10/11/2013, data em que veio a óbito (fls. 103/106).

Logo, tendo sido proposta a demanda em 04/04/2013, não há parcelas alcançadas pela prescrição.

Anoto que os valores recebidos por força de antecipação de tutela deverão ser descontados quando da liquidação da sentença.

No que concerne aos consectários, carece a Autarquia de interesse recursal, porquanto a sentença decidiu em conformidade com o seu pleito.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, porquanto foram arbitrados moderadamente em R\$1.000,00, por apreciação equitativa do Juiz, e esse valor não se mostra excessivo.

Nesse sentido, a matéria encontra-se uniformizada pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. AÇÃO ORDINÁRIA. DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. CRITÉRIO DE

EQUIDADE.

1. *Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.*

2. *Nas demandas de cunho declaratório, até por inexistir condenação pecuniária que possa servir de base de cálculo, os honorários devem ser fixados com referência no valor da causa ou em montante fixo.*

3. *Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público e da Primeira Seção.*

4. *Tratando-se de ação ordinária promovida pelo contribuinte para obter a declaração judicial de seu direito à compensação tributária segundo os critérios definidos na sentença - não havendo condenação em valor certo, já que o procedimento deverá ser efetivado perante a autoridade administrativa e sob os seus cuidados -, devem ser fixados os honorários de acordo com a apreciação equitativa do juiz, não se impondo a adoção do valor da causa ou da condenação, seja porque a Fazenda Pública foi vencida, seja porque a demanda ostenta feição nitidamente declaratória.*

5. *Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art.*

543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1155125/MG, Relator Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 06/04/2010).

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação interposta pela Autarquia, apenas para fixar o termo final do benefício na data do óbito da parte autora, nos termos em que explicitado, restando, por conseguinte, revogada a tutela concedida.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: Rosa da Silva Batista;
- b) benefício: benefício assistencial (LOAS);
- c) renda mensal: RMI - um salário-mínimo;
- d) DIB: 09/05/2011 - data do requerimento administrativo;
- e) DCB: 10/11/2013 - data do óbito da parte autora.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012344-76.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012344-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: RITA DE FATIMA DUCATTI
ADVOGADO	: SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
CODINOME	: RITA DE FATIMA DUCATTI BARBOSA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00040-4 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 20/04/2011, que tem por objeto condenar a

Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por não considerar preenchidos os requisitos legais, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observado o disposto na Lei 1.060/50 para a execução dessa verba.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que preenche os requisitos da deficiência e da hipossuficiência econômica para a concessão do benefício assistencial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do recurso interposto.

É o relatório. Decido.[Tab]

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que concerne ao primeiro requisito, o laudo médico pericial atesta que a autora Rita de Fatima Ducatti, nascida aos 05/11/1958, é portadora de Retinoplastia diabética bilateral, está em tratamento possível e adequado, concluindo que embora a visão do olho direito esteja acentuadamente comprometida, a visão do olho esquerdo está mais preservada, o que lhe permite ter uma vida quase normal, com algumas limitações de grau leve. Em resposta aos quesitos formulados, afirma que a deficiência em questão é considerada de grau leve, pois a autora consegue ler, exercer suas atividades laborativas no lar e locomover-se sem o auxílio de terceiros (fls. 61/62).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no parecer.

Impende elucidar que não se pode confundir o fato do experto reconhecer as doenças sofridas pela recorrente, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Nesse sentido, trago à colação os julgados deste Tribunal, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Nos termos do disposto no art. 437, a determinação da realização de nova perícia constitui faculdade do magistrado com vistas à formação do seu livre convencimento motivado, não se revestindo de caráter impositivo. (STJ, Quarta Turma, Resp 24035-2/RJ, Ministro Sálvio de Figueiredo, v.u., j. 06.06.1995, DJU 04.09.1995, p. 27834).

II - O agravo interno interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, considerada a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

III - Ao negar seguimento à apelação da autora, a decisão agravada considerou com base no conjunto probatório dos autos, que não restou comprovado o requisito relativo à incapacidade, resultando desnecessária a análise da sua situação socioeconômica.

IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela autora improvido."

(TRF3, Agravo em Apelação Cível nº 0002437-33.2011.4.03.6103/SP, Proc. nº 2011.61.03.002437-6/SP, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D.E. 01/04/2013); e

"ASSISTÊNCIA SOCIAL - PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA. 1. Não prospera a preliminar de cerceamento de defesa argüida pela parte autora, visto que cabe ao magistrado determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito. Ademais, tendo o Juízo já formado o seu convencimento, através dos documentos juntados na exordial, bem como do laudo médico pericial produzido nestes autos, torna-se desnecessária maior dilação probatória. 2. O benefício assistencial exige o preenchimento dos seguintes requisitos para a sua concessão, quais sejam, ser a parte autora portadora de deficiência e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 3. O primeiro requisito - ser portadora de deficiência - não ficou devidamente demonstrado, uma vez que o laudo médico pericial, atestou que, não obstante ser a parte autora portadora de hipertensão arterial, sua doença é passível de controle clínico satisfatório. Outrossim, constatou, ainda, através de exame radiológico, que o processo degenerativo de sua coluna lombar (osteoartrose) é próprio de sua faixa etária. 4. Matéria preliminar rejeitada. 5. Apelação da parte autora improvida. 6. Sentença mantida." (TRF3, AC - Apelação Cível nº 1205523, proc. nº 2007.03.99.027197-7, 7ª Turma, DJF3 06/08/2008).

Ainda que assim não fosse, o estudo social denota que não há risco social a ensejar a concessão da benesse.

Com efeito, a averiguação social constatou que a autora é separada judicialmente e reside em imóvel locado com seu filho João Paulo Barbosa, 24 anos, solteiro, ensino médio completo, empregado formalmente como Auxiliar de Escritório, com renda de um salário mínimo.

Consta que o aluguel do imóvel, no valor de R\$450,00, é pago por seu filho Jonas Tadeu Barbosa Junior, Engenheiro Agrônomo, casado, empregado formalmente.

Não foram discriminadas as despesas havidas pelo núcleo familiar, tendo a Assistente Social concluído que "a situação socioeconômica da requerente é estável e digna, visto seus filhos serem pessoas trabalhadoras e terem boa formação pessoal" e, além disso, "a requerente tem seu direito à saúde garantido com a política pública desenvolvida neste município e em parceria com o governo estadual e federal no repasse de medicamentos de alto custo".

É sabido que o critério da renda *per capita* do núcleo familiar não é o único a ser utilizado para se comprovar a condição de miserabilidade daquele que pleiteia o benefício.

No entanto, extrai-se do conjunto probatório, que não restou configurado o grau de vulnerabilidade socioeconômica necessário para a concessão do benefício pleiteado, ainda que se considere que a parte autora viva em condição econômica modesta.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Colenda Corte:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001.

II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção.

III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita

(STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida."

(APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595); e

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.

- Omissis.

- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.

- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC 200703990444781, Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, 7ª Turma, DJF3 22/10/2008).

Desse modo, ausentes os requisitos indispensáveis à concessão da benesse, decerto que a parte autora não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. No entanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013818-82.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013818-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ROBERTO DE SENAS LARA
ADVOGADO : SP173895 KATIA ZACHARIAS SEBASTIAO
No. ORIG. : 11.00.00138-7 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial

(23.01.2013). As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença. Honorários periciais arbitrados no valor máximo da tabela constante na Resolução 134/10 do CJF. Não houve condenação em custas.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento, uma vez que houve perda da qualidade de segurado.

Contra-razões à fl. 99/101.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 05.11.1959, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 23.01.2013 (fl. 60/62), atestou que o autor é portador de transtorno mental e comportamental devido ao uso de álcool, que lhe acarretam incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que o autor possui vínculos laborativos entre março/1974 e novembro/2005 (fl. 44/45), tendo sido ajuizada a presente ação em 26.10.2011, quando teria, em tese, ocorrido a perda de qualidade de segurado.

Entretanto, o laudo pericial demonstrou que o demandante já apresentava enfermidade incapacitante para atividade laborativa, quando ainda sustentava a qualidade de segurado.

Nesse diapasão, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, bem como sua atividade (motorista), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

[Tab]

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do laudo pericial (23.01.2013), dada a ausência de recurso da parte autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para que as verbas acessórias sejam aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora José Roberto de Senas Lara a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 23.01.2013, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014637-19.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014637-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ROMILDA SOARES DE QUADRO
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00063-7 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ressalvada a gratuidade da justiça concedida.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso interposto.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 70

(setenta) anos de idade, cujo limite etário foi reduzido para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998 (artigo 38 da Lei nº 8.742/93). Com a edição da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, o requisito da idade restou reduzido a 65 (sessenta e cinco) anos (artigo 34).

No caso dos autos, a parte autora é idosa, contando, atualmente, com 68 (sessenta e oito) anos de idade (fl. 15).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor**" (*REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o estudo social realizado em outubro de 2013 (fls. 81/86) revela que a requerente reside com seu esposo, também idoso, em casa cedida pela filha, contendo 2 (dois) cômodos, sendo a renda da unidade familiar composta apenas pela aposentadoria recebida pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo. Cabe ressaltar que, embora o benefício previdenciário recebido por outro membro da família seja computado no cálculo da renda familiar do postulante do benefício assistencial, não obsta sua concessão, se comprovada faticamente a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal, como no caso dos autos, considerando os gastos mensais relatados, bem como se tratar de um casal de idosos com diversos problemas de saúde e dificuldades de locomoção.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (19/07/2012 - fl. 21), pois desde então o Instituto foi constituído em mora.

As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, acrescidas de juros de mora e corrigidas monetariamente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, a partir da citação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **ROMILDA SOARES DE QUADRO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - **DIB 19/07/2012**, e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014990-59.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014990-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG138222 LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARACY ANA EPIFANIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 20/06/2013, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, com efeitos retroativos à data da citação, bem como a pagar as prestações vencidas de uma só vez, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários periciais e advocatícios, estes arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula 111 do STJ. Foram antecipados os efeitos da tutela e determinada a imediata implantação do benefício.

Apela a Autarquia, pleiteando o recebimento do recurso em ambos os efeitos e a suspensão da tutela concedida. No mérito, sustenta que o benefício não é devido, porquanto a renda *per capita* do núcleo familiar é igual a ½ salário mínimo vigente. Por derradeiro, prequestiona a matéria debatida para fins recursais. Subiram os autos a esta Corte, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido."

(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a)

SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010) e

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA.

1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legítima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido."

(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

*5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Assim, é de se observar que não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente cedeu espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

Mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, a posição findou por ser revista recentemente, em 18.04.2013, nos julgamentos do RE 567985/MT, pelo sistema da repercussão geral, e da Reclamação (RCL) 4374, ocasião em que a Suprema Corte declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993.

Nestes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."
(RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013);

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República,

estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Rcl 4374, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 03-09-2013 PUBLIC 04-09-2013).

Naquela mesma ocasião, julgou-se ainda o RE 580.963/PR, também sob o regime da repercussão geral, declarando-se igualmente inconstitucional o parágrafo único do Art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

A ementa restou assim redigida:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de

inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

Bem explicado, trata-se, em ambos os casos, de inconstitucionalidade parcial por omissão.

No que se refere ao § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93, considerou-se, segundo o voto do Relator, Ministro Gilmar Mendes, que o dispositivo "era insuficiente para cumprir integralmente o comando constitucional do art. 203, V, Constituição da República", por não contemplar outras hipóteses caracterizadoras da absoluta incapacidade de manutenção do idoso ou o deficiente físico.

Já com relação ao Art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/03, a omissão implica em violação ao princípio da isonomia, posto que, conquanto a norma afaste do cálculo da renda *per capita* familiar o benefício assistencial já concedido a outro membro da família, contempla apenas o idoso, excluindo do mesmo tratamento o deficiente, assim como o idoso que conviva com familiar titular de benefício previdenciário também de valor mínimo.

Nesse quadro, com base na orientação recém firmada pela Corte Suprema, forçoso concluir que se deve dar interpretação extensiva ao § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a fim de abranger outras situações em que comprovada a condição de miserabilidade do postulante ao benefício assistencial. Ademais, em respeito ao princípio da isonomia, deve-se também estender a interpretação do parágrafo único do Art. 34 do Estatuto do Idoso, para excluir do cálculo da renda *per capita* familiar o benefício de valor mínimo recebido por outro membro da família, independentemente se de natureza assistencial ou previdenciária, aplicando-se a mesma disposição ao deficiente.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, a parte autora cumpriu o requisito etário. Para os efeitos do Art. 20, da Lei 8.742/93 e do Art. 34, da Lei 10.741/03, na data do ajuizamento da ação, a parte autora já era considerada idosa, pois já havia atingido a idade de 87 anos (fl. 22).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Para os fins do Art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, o núcleo familiar é constituído pela autora Aracy Ana Epifanio, nascida aos 19/11/1925 e seu esposo Elísio Duram, nascido aos 02/09/1943, titular de benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

A averiguação social constatou que o núcleo familiar reside em imóvel próprio, contendo três dormitórios, sala, cozinha e banheiro, guarnecidos com mobiliário básico e eletrodomésticos estritamente necessários à manutenção do casal. A renda familiar é proveniente do benefício de aposentadoria do cônjuge, no valor de um salário mínimo, que revelou ser insuficiente para suprir as necessidades vitais do casal idoso e portador de várias doenças. Consta que a maioria dos medicamentos utilizados pela autora não é encontrada na rede pública, sendo necessária a aquisição com recursos próprios, o que onera ainda mais o parco orçamento doméstico. Foi verbalizado que a autora tem cinco filhos vivos do casamento anterior, no entanto, todos são casados e não possuem condições de auxiliar financeiramente a autora, pois as quatro filhas estão desempregadas, bem como não há outros parentes com possibilidade de lhe fornecer alimentos. Concluiu a Assistente Social favoravelmente pela concessão do benefício pleiteado (fls. 77/82).

Os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão juntados aos autos corroboram o exposto no estudo social, pois dão conta que o casal não possui nenhuma outra renda, além daquela declarada.

Destarte, o conjunto probatório comprova que a autora preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93, desde a data da citação realizada aos 18/07/2013 (fl. 42).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015108-35.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015108-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : BENEDITA APARECIDA SPOLI BUDIN
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00168-9 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade, por não restar cumpridos os requisitos legais. A autora foi condenada ao pagamento das custas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa, observados os termos do art.12 da Lei 1.060/50.

Em suas razões de inconformismo alega a autora, em síntese, que os documentos apresentados, aliados à prova testemunhal comprovam que exerceu atividade rural por período suficiente à concessão do benefício vindicado na inicial, e demais consectários legais. Aduz a existência de entendimento jurisprudencial quanto à possibilidade da utilização dos documentos de seu marido para comprovar a atividade rural, e que as testemunhas afirmaram que nunca a viram trabalhar em atividades urbanas.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, busca a autora, nascida em 04.04.1951, o reconhecimento do tempo de serviço que alega ter cumprido na qualidade de rurícola até os dias atuais, e a concessão de aposentadoria por idade.

De início, cumpre esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora camponesa o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. A propósito, colaciono o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- 1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.**
- 2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.**
- 3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.**
- 4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.**
- 5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.**
- 6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.**
- 7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.**
- 8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.**
- 9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.**
- 10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida." (TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).**

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, a autora apresentou CTPS (doc.10/11) de seu falecido esposo, pela qual se verifica que ele manteve contrato de trabalho, como trabalhador rural, de 1990 a 1993 e de 1995 a 2004. Conforme dados do CNIS, ora anexado, o primeiro vínculo rural dele teve início em 1988, constituindo tais documentos início de prova material da atividade rurícola da autora.

Em depoimento pessoal (fl.49) a autora afirmou que começou a trabalhar na lavoura com cerca de dez anos de idade, juntamente com a mãe, sendo que ao casar-se, com 15 anos de idade (certidão fl.84) passou a trabalhar com o marido, também na roça; que trabalhou e morou na propriedade de Mario Modesto por cerca de 10 anos, todos os dias, no cultivo de café e algodão; que depois passou a trabalhar para outros proprietários rurais, dentre eles, Germin, Gerlin, Chácara Bollini, que após o falecimento do marido, há cerca de dois anos, parou de trabalhar, pois ficou doente. Indagada, afirmou que nunca trabalhou na cidade, e não se lembra se trabalhou como empregada doméstica; que começou a pagar a Previdência Social para poder ir ao médico.

De outro turno, a testemunha ouvida à fl.51 afirmou que manteve contato com a autora de 1999 a 2004, época em que a requerente trabalhou na lavoura, para diversos turmeiros; que a autora trabalhou com o marido na roça, e que parou de trabalhar quando o esposo faleceu, há cerca de dois anos (depoimento tomado em 08/2013). A testemunha ouvida à fl.52 afirmou que conhece a autora há cerca de 35 anos, desde que ela era nova, que a requerente trabalhou para diversos proprietários rurais, dentre eles, Beltrame, Felipe, Germin e Mario Modesto, sendo que para este último, a autora trabalhou por dez anos. Afirmou, ainda, que a autora nunca trabalhou na

cidade, e que durante os 35 anos que a conhece sempre trabalhou na lavoura, inclusive com o esposo, e que só parou de trabalhar após o falecimento do marido, ocorrido há cerca de dois anos.

Dos dados do CNIS, ora anexado, o marido da requerente recebeu benefício de auxílio-doença de 10/2001 a 29.04.2004, convertido em aposentadoria por invalidez em 30.04.2004, cessado em 04.02.2012, por óbito do segurado, sendo deferida pensão por morte à autora.

Ressalto que pequenas divergências entre os testemunhos, principalmente relativas às datas, não são impedimentos para o reconhecimento do labor agrícola, mormente que não se exige precisão matemática desse tipo de prova, dadas as características do depoimento testemunhal, mas tão-somente que o conjunto probatório demonstre o fato alegado, caso dos autos.

No caso dos autos, o conjunto probatório é suficiente para a comprovação de atividade rural pelo período exigido na legislação previdenciária.

Não elide a condição de trabalhadora rural da autora o fato de ter contribuído, de forma esporádica, como contribuinte individual, a fim de garantir eventual benefício previdenciário, conforme faculta o §8º do art.25 da Lei 8.212/91. De fato, conforme dados do CNIS (fl.24/28) a autora, em dez anos, efetuou apenas 21 contribuições, ínfimo com relação ao longo lapso temporal como trabalhadora rural, conforme provas materiais e os depoimentos firmes e uníssonos das testemunhas.

Da mesma forma, o fato de ter parado de trabalhar por volta de 2011, não impede a concessão do benefício, haja vista que já havia completado o requisito etário.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 04.04.2006, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Fixado o termo inicial do benefício de aposentadoria por idade em 12.11.2012, data da citação (fl.13), tendo em vista a ausência de comprovação de prévio requerimento administrativo.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente em primeira instância, e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, pois atende ao contido no §4º do art.20 do C.P.C.

Diante do exposto, nos termos dos art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido** para condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos do art.143 da Lei 8.213/91, no valor de um salário-mínimo, e termo inicial em 12.11.2012, data da citação. Honorários advocatícios de 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **BENEDITA APARECIDA SPOLI BUDIN**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado** o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE, com data de início - DIB em 12.11.2012**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015559-60.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015559-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CICERO APARECIDO NOGUEIRA NETO incapaz
ADVOGADO : SP290356 SUHAILL ZOGHAIB ELIAS SABEH
REPRESENTANTE : FRANCIELE CRISTINA DA CONCEICAO
: SANDRA REGINA DA CONCEICAO BALKO
ADVOGADO : SP290356 SUHAILL ZOGHAIB ELIAS SABEH
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 13.00.00176-2 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se remessa oficial e de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-reclusão, a contar da data da prisão. As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 15 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00.

À fl. 43 foi noticiada a implantação do benefício.

O réu, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, alegando que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, uma vez que o salário de contribuição do recluso era superior ao limite legal à época da prisão.

Contra-razões de apelação à fl. 65/71.

À fl. 80/81, o Representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso autárquico, alegando que o recluso estava recebendo benefício de auxílio-doença, o que é vedado pelo art. 80 da Lei 8.213/91.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Reclusão, na qualidade de filho menor de 21 anos de Cícero Aparecido Nogueira Filho, recluso desde 09.04.2013, conforme Atestado de Permanência Carcerária de fl. 28.

A condição de dependente do autor em relação ao detento restou evidenciada através da certidão de nascimento (fl. 22), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que ela é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

Confira-se:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser

comprovada.

De outra parte, a qualidade de segurado do recluso restou demonstrada pelos dados do CNIS de fl. 55), indicando que o seu último salário-de-contribuição (fevereiro/2013), época do recolhimento à prisão, correspondia a R\$ 1.195,82, valor superior do limite de R\$ 971,78 fixado pela Portaria MPS n. 15, de 10.01.2013, que atualizou o montante estabelecido pelo art. 116 do Decreto n. 3.048/99, destinado para aferir a condição econômica da família do recluso. No entanto, tal valor foi recebido por apenas um mês e o valor do salário de benefício é de R\$ 878,16 (fl. 27).

O Colendo Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 587365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.2009, DJe de 03.04.2009), firmou entendimento no sentido de que a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, sendo que referida decisão tem repercussão geral.

Destarte, considerando que a renda auferida pelo recluso ultrapassa em valor irrisório o limite fixado pela Portaria acima citada, há que se reconhecer a existência dos requisitos necessários à concessão do auxílio-reclusão, cumprindo esclarecer que o valor do benefício a ser calculado deverá respeitar o teto de R\$ 971,78.

Quanto à alegação de que o recebimento de auxílio-doença inviabiliza a concessão do auxílio-reclusão, observo que o objetivo do art. 80 da Lei 8.213/91 é impedir que o segurado tendo renda própria, seja de remuneração ou de benefício, receba ao mesmo tempo auxílio-reclusão destinado aos seus dependentes, evitando a cumulação de benefícios.

Dessa forma, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do dia seguinte à cessação do auxílio-doença (07.05.2013; fl. 55), sendo devido até que o detento seja colocado em liberdade ou que os filhos completem 21 anos de idade, evento que venha a ocorrer primeiro.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício em 07.05.2013, para limitar a incidência dos honorários advocatícios até a data da sentença e para que as verbas de sucumbência sejam aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas, quando da liquidação da sentença.

Expeça-se email ao INSS informando a procedência do pedido e a manutenção da tutela anteriormente concedida, com alteração do termo inicial do benefício para 07.05.2013 e eventual retificação do valor da RMI para que seja observado o teto de R\$ 971,78.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015676-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015676-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARI DE FATIMA GENARI
ADVOGADO : SP059765 RUBENS DE CAMPOS PENTEADO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00318-1 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 07/11/2006, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por não considerar preenchido o requisito da hipossuficiência econômica, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados no valor de R\$1.000,00, observado o disposto na Lei 1.060/50 para a execução dessa verba.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ser necessária a realização de novo estudo social, para se apurar a real situação financeira da família, após as despesas inesperadas decorrentes de um AVC sofrido pelo genitor.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do recurso interposto.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, entendo não ser o caso de repetição da prova técnica, se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado.

Ademais, impende destacar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, a teor do disposto no Art. 130, do Código de Processo Civil.

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que concerne ao primeiro requisito, o laudo médico pericial atesta que a autora Mari de Fatima Genari, nascida aos 07/04/1969, é portadora de Esquizofrenia Paranóide, com várias internações psiquiátricas, sendo a última recente e de longa duração, concluindo o experto que está incapacitada total e permanentemente para o trabalho, bem como necessita de vigilância constante (fls. 81/83).

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o núcleo familiar é constituído pela autora Maria de Fátima Genari, nascida aos 07/04/1969, a genitora Zulmira Maria Genari, nascida aos 07/08/1941, aposentada e o genitor Euclides Genari, nascido aos 22/11/1936, aposentado.

Na visita domiciliar realizada em 22/08/2011, constatou a Assistente Social que a família reside em imóvel próprio, que aparentava ser antigo, mas muito bem conservado. É composto por dois quartos, sala, cozinha, banheiro, pequena garagem e quintal. Os cômodos estão guarnecidos com mobiliário básico e a família possui linha telefônica e um veículo Fusca, ano 1978. A renda familiar totaliza R\$2.345,00 e era proveniente do benefício de aposentadoria do genitor (R\$1.800,00) e da genitora (R\$545,00). Foram declaradas despesas essenciais no montante de R\$969,62. Relatou a Assistente Social que a autora havia sido internada novamente na Clínica de Repouso Indaiaí e que seu pai havia sofrido um AVC há um mês. Concluiu a experta que as condições observadas não sugeriam miserabilidade (fls. 123/127).

As partes foram intimadas acerca da prova técnica, tendo a autora se insurgido acerca do laudo pericial, por não ter a Assistente Social concluído se a autora é ou não merecedora do benefício, bem com por não constar o valor pago à clínica de repouso (fl. 129 vº).

Instada a se manifestar, esclareceu a Assistente Social que nos termos do estipulado pelo Decreto 5.296/2004, não é da competência daquela experta emitir juízo acerca do merecimento do benefício e quanto ao questionamento acerca do custo da clínica de repouso em que estava internada a autora, informou que sendo credenciada pelo SUS, não havia nenhum custo para a usuária (fl. 149).

Os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão juntados às fls. 160/161, dão conta que a aposentadoria do genitor da autora, no mês de fevereiro de 2013, era da ordem de R\$2.046,38, enquanto a da genitora, R\$678,00, proporcionando à família renda mensal de R\$2.724,38.

É sabido que o critério da renda *per capita* do núcleo familiar não é o único a ser utilizado para se comprovar a condição de miserabilidade daquele que pleiteia o benefício.

No entanto, extrai-se do conjunto probatório, que não restou configurado o grau de vulnerabilidade socioeconômica necessário para a concessão do benefício pleiteado, ainda que se considere que a parte autora viva em condição econômica modesta.

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis, decerto que a parte autora não faz jus ao benefício

assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Colenda Corte:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001.

II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção.

III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida."

(APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595);

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.

- Omissis.

- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.

- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC 200703990444781, Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, 7ª Turma, DJF3 22/10/2008).

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. No entanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016092-19.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016092-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ CARLOS GARCIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/08/2014 1364/1921

ADVOGADO : SP283775 MARCELO RODRIGUES
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 10.00.00041-1 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo (18.10.2009). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Custas "ex legis".

Concedida anteriormente a antecipação dos efeitos da tutela, a implantação do benefício foi noticiada à fl. 46. Em apelação o INSS pede a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial.

Contra-razões à fl. 122/125.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 28.10.1952, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 06.10.2011 (fl. 92/97), atestou que o autor é portador de osteoartrose de coluna lombo-sacra, com radiculopatia, artrose de bacia, hipertensão arterial, depressão, apresentando incapacidade de natureza parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que o autor possui vínculo laboral no período de 01.08.1998 a 01.07.2009 (fl. 58), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 25.03.2010.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal. Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (26.04.2010; fl. 45), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem no percentual de 15% sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (26.04.2010). As verbas

accessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Expeça-se email ao INSS informando a procedência do pedido e a manutenção da tutela anteriormente concedida, com alteração do termo inicial do benefício para 26.04.2010.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017028-44.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017028-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA JOSE ROCHA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.02663-6 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da entrega do laudo. As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício de aposentadoria no prazo de 10 dias, sem cominação de multa.

Em consulta aos dados do CNIS (em anexo) observa-se a implantação do benefício.

Em apelação a parte autora pede a fixação do termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo.

Contra-razões à fl. 105.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 15.09.1955, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 17.12.2012 (fl. 70/77), atestou que a autora é portadora de quadro de artrose da coluna vertebral, que lhe acarretam incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa que exija esforço físico.

Destaco que a autora recebeu benefício de auxílio-doença de 04.10.2010 a 31.10.2010 e possui recolhimentos no período de dezembro/2002 a janeiro/2012 (fl. 40), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do

não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 08.11.2011.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

[Tab]

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (15.09.2011; fl. 16), tendo em vista a resposta ao quesito nº 9, do laudo, fl. 74).

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (15.09.2011). **Nego seguimento à remessa oficial tida por interposta.** As verbas acessórias devem ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Expeça-se email ao INSS informando a procedência do pedido e a manutenção da tutela anteriormente concedida, com alteração do termo inicial do benefício para 15.09.2011.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença, respeitados os limites da execução.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017149-72.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017149-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: PAULO BONDARIQUE
ADVOGADO	: SP221146 ANDRE DE ARAUJO GOES
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00022-9 1 Vr DESCALVADO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e de honorários advocatícios, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação o autor aduz que foram preenchidos os requisitos para a concessão de um dos benefícios, pedindo a reforma da sentença.

Contra-razões à fl. 140145.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 10.08.1963, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo realizado pelo perito judicial em 26.06.2012 (fl. 100/102), revela que o autor é portador de aspergilose pulmonar e já foi submetido a cirurgia de lobectomia no pulmão esquerdo devido à tuberculose, apresentando incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Apontou, ainda, que apresenta dispneia, tosse e dor na incisão cirúrgica.

Destaco que o autor possui vínculos laborativos entre abril/1979 e maio/2005 e recebeu auxílio-doença de 05.05.2005 a 19.09.2006 (fl. 109/110), tendo sido ajuizada a presente ação em 26.04.2012, quando teria, em tese, ocorrido a perda de qualidade de segurado.

Entretanto, o laudo pericial e os documentos acostados aos autos demonstram que o demandante já apresentava enfermidade incapacitante para atividade laborativa, quando ainda sustentava a qualidade de segurado (fl. 19/31 e 49/58).

Nesse diapasão, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como sua pouca instrução, e as conclusões periciais, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (28.06.2012; fl. 99), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da citação (28.06.2012). Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Paulo Bondarique, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o

benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 28.06.2012, e renda mensal a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017510-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017510-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANTONIO CARLOS ROBERTO
ADVOGADO : SP197011 ANDRÉ FERNANDO OLIANI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040666320108260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva a averbação de atividade urbana sem registro em carteira profissional e o reconhecimento de atividade especial, por ausência de provas documentais. Em sucumbência, condenado o autor ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observados os termos da Lei 1.060/50.

Em suas razões de inconformismo alega o autor, em síntese, que os documentos apresentados comprovam efetivo vínculo empregatício e atividade especial nos períodos de 15.07.1964 a 30.09.1972, 01.10.1972 a 01.06.1978, 01.07.1978 a 30.04.1979, 02.12.1979 a 02.04.1983, 01.05.1983 a 31.10.1985, 09.02.1990 a 02.05.1991, 14.06.1995 a 30.11.1996 e de 25.05.1997 a 27.06.2008, em que exerceu a função de pintor de carrocerias, pintor industrial e pintor de manutenção, não podendo ser responsabilizado pela inexistência de laudo contemporâneo e pelo encerramento das atividades das empresas, cuja fiscalização incumbe ao INSS. Requer a condenação do INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da inicial e demais consectários legais, inclusive honorários advocatícios a serem fixados em 15% do valor total da condenação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 15.07.1950, a averbação de vínculo empregatício, sem registro em carteira profissional de 15.07.1964 a 30.09.1972 e de 01.05.1983 a 31.10.1985, em que trabalhou para Fábrica de Carrocerias Família Marsico, bem como a conversão de atividade especial em comum referente a tais períodos, na função de pintor; e a conversão de atividade especial em comum nos períodos de 10.10.1972 a 01.06.1978, 01.07.1978 a 30.04.1979, 02.12.1979 a 02.04.1983, 09.02.1990 a 02.05.1991, 14.06.1995 a 30.11.1996, 25.05.1997 a 27.06.2008, na função de pintor, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 17.01.2005, data do requerimento administrativo.

Na petição inicial o autor afirma que teve o primeiro contrato de trabalho anotado em CTPS em 01.10.1972, na firma José Marsico, na função de pintor (doc.19), mas que, desde 15.07.1964, já trabalhava na referida empresa sem registro, o mesmo ocorrendo no intervalo de 01.05.1983 a 31.10.1985.

Para comprovar o aludido vínculo empregatício, sem registro em CTPS, o autor apresentou certificado de dispensa de incorporação, ocorrida em 31.12.1969, emitido em 20.03.1970, na qual consta o termo "pintor" para designar sua profissão (fl.76), bem como certificado de saúde e capacidade funcional emitida em 27.08.1976 (fl.78) e 08.03.1983 (fl.77), revalidada em 25.04.1984, referente à profissão de pintor.

Da CTPS (doc.18/20) verifica-se que o autor manteve contrato de trabalho, com pequenos intervalos, entre 1972 a 1989, respectivamente, na firma José Marsico, Pedro & Marsico Ltda, Marsico & Marsico Ltda, e de 1997 a 2008, na firma Giovani Marsico (CTPS doc.80).

Por seu turno, a testemunha Divino Batista dos Santos (mídia fl.141) afirmou que trabalhou na firma José Marsico, com registro em CTPS, de 1976 a 1983, e que ao ingressar na empresa o autor já ali trabalhava como pintor, permanecendo na empresa até cerca de dois anos antes da audiência (depoimento tomado em 2011); que o requerente pintava carrocerias de caminhão, sem utilização de máscaras ou luvas. De outro lado, a testemunha José Gabriel Marsico, neto de José Marsico (mídia fl.141), afirmou que conhece o autor desde que eram crianças, pois moravam próximos; que ele, depoente, trabalhou para o avô por um certo tempo, e que o autor ali começou a trabalhar com cerca de 14 anos de idade, permanecendo por vários anos; que nem todos os empregados eram registrados; que o trabalho era de pintura de carrocerias, e que não utilizavam máscaras ou luvas.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc.

199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Ante o conjunto probatório, mormente a prova material mais antiga (1969; fl.76), resta comprovado o exercício de atividade urbana do autor de **01.01.1969 a 30.09.1972 e de 01.05.1983 a 31.10.1985**, na função de pintor, sem registro em carteira profissional, na firma José Marsico, devendo ser averbada, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador, conforme já decidiu esta E. Corte em v. aresto assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALOR DA CAUSA. COMPROVAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

I - Não tendo a presente ação cunho condenatório, não há como justificar parâmetros subjetivos para ser fixado elevado valor à causa. Agravo retido a que se nega provimento.

II - Para fins de reconhecimento do tempo de serviço prestado por trabalhador sem o devido registro, é suficiente o início de prova material por ele acostada, roborada por prova testemunhal.

III - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, é prova idônea e hábil a comprovar os fatos em que se funda a ação ou a defesa.

IV - O tempo reconhecido em Juízo é o que mais se coaduna com as provas dos autos, devendo ser mantido.

V - É despicienda a discussão a respeito das contribuições previdenciárias referentes ao lapso laboral efetivamente desempenhado pela autora (segurada empregada), de vez que o repasse de tais exações é responsabilidade do empregador.

VI - Agravo retido, apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC. 2000.03.99.006110-1, Rel. Desembargadora Federal Sylvia Steiner, j. 15.05.2001, RTRF-3ª Região 48/234)

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.

9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

No caso dos autos, nos laudos emitidos pelo perito judicial (fl.148/162, fl.181/213), se concluiu que nos períodos reclamados o autor esteve exposto a hidrocarbonetos decorrentes da atividade de pintor de carrocerias e pintor industrial.

Todavia, tendo em vista que os referidos laudos foram elaborados com base nas informações prestadas pelo autor, parte interessada na lide, e que não houve vistoria dos locais de trabalho, a conversão de atividade especial em comum deve limitar-se a 10.12.1997, advento da Lei 9.511/97, período para o qual bastava o exercício profissional, na função de pintor, para caracterizar a insalubridade, ou seja, havia presunção de prejudicialidade.

De igual forma, não vincula o magistrado as conclusões do perito particular (fl.71/75), em que afirma que no período de 25.05.1997 a 27.06.2008, esteve exposto a ruídos de 86,3 decibéis.

Assim, devem sofrer conversão de atividade especial em comum (40%) os períodos de 01.01.1969 a 30.09.1972 e de 01.10.1972 a 01.06.1978, na firma José Marsico (CTPS doc.19), 01.07.1978 a 30.04.1979 e de 02.12.1979 a 02.04.1983, ambos na firma Pedro & Marsico Ltda (CTPS doc.19), 01.05.1983 a 31.10.1985, na firma José Marsico, 09.02.1990 a 02.05.1991, Açucareira Corona S/A (CTPS doc.26), 14.06.1995 a 30.11.1996, na empresa Royal Citrilo Ltda (CTPS doc.27) e de 25.05.1997 a 10.12.1997, na firma Giovanni Marsico Taquaritinga Ltda (CTPS doc.27), todos na profissão de pintor de carrocerias e pintor industrial, com utilização de hidrocarbonetos, agente nocivo previsto no código 1.2.11 do Decreto 53.831/64.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somado o tempo de atividade especial e comum, totaliza o autor **30 anos, 10 meses e 14 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 11 meses e 16 dias até 17.01.2005**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial de 70% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários de contribuição até 17.01.2005, data do requerimento administrativo, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (17.01.2005; fl.13), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Não incide prescrição quinquenal, eis que não ultrapassado o prazo superior a cinco anos entre a decisão que indeferiu o pedido administrativo (09.06.2007; fl.67) e o ajuizamento da ação (30.07.2010; fl.02).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** para determinar a averbação de atividade urbana, sem registro em carteira profissional, de 01.01.1969 a 30.09.1972 e de 01.05.1983 a 31.10.1985, e a conversão de atividade especial nos períodos de 01.01.1969 a 30.09.1972, 01.10.1972 a 01.06.1978, 01.07.1978 a 30.04.1979, 02.12.1979 a 02.04.1983, 01.05.1983 a 31.10.1985, 09.02.1990 a 02.05.1991, 14.06.1995 a 30.11.1996 e de 25.05.1997 a 10.12.1997, totalizando 30 anos, 10 meses e 14 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 11 meses e 16 dias até 17.01.2005. Em consequência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 17.01.2005, data do requerimento administrativo, observado no cálculo da renda mensal inicial o disposto no art.187 e art.188 A e B do Decreto 3.048/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ANTONIO CARLOS ROBERTO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 17.01.2005**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, observado o regramento do art.187 e art.188 A e B do Decreto 3.048/99, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017765-47.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017765-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARCIA GLIOSI FIGUEIREDO - prioridade
ADVOGADO : SP291202 VATUSI POLICIANO VIEIRA SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00128-7 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se ser beneficiária da Justiça Gratuita. Em apelação a parte autora aduz que foram preenchidos os requisitos para a concessão de um dos benefícios, pedindo a reforma da sentença. Sem contrarrazões de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 20.11.1958, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo realizado pelo perito judicial em 21.01.2013 (fl. 113/123), atesta que a autora apresenta um quadro de neoplasia maligna da mama com lesão invasiva, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho. O perito asseverou, ainda, que a autora permanecerá em seguimento oncológico e hormonioterapia ao menos até 2015.

A autora recebeu o benefício de auxílio-doença até 03.06.2010 (fl. 62/63), razão pela qual incontestemente o cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 03.11.2010.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade

habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. *O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.*

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (16.03.2011; fl. 60), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença a partir da citação (16.03.2011). Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Marcia Gliosi Figueredo** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em **16.03.2011**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017878-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017878-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOAQUIM CLARO XAVIER
ADVOGADO	: SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG.	: 11.00.00032-7 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer os exercícios de atividades especiais nos períodos de 04.11.1974 a 31.03.1980, 02.03.1981 a 29.04.1988, 02.05.1990 a 30.04.1991, 01.03.1993 a 30.09.1994, 02.01.1995 a 31.05.1995, 01.05.1998 a 09.03.2001 e de 03.12.2001 a 30.12.2003, bem como os vínculos empregatícios em CTPS e os recolhimentos previdenciários na categoria de contribuinte individual, como atividades comuns. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a contar de 18.04.2011, data da citação. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios, nos termos da Lei n.º 11.960/09 (art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97). O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o autor não comprovou a efetiva exposição aos alegados agentes nocivos presentes no ambiente de trabalho à época da prestação dos serviços, bem como a extemporaneidade do laudo. Subsidiariamente, requer a aplicação da prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na inicial, busca o autor, nascido em 04.04.1952, o reconhecimento da atividade rural no período de 04.04.1966 a 04.04.1973, e sob condições especiais nos períodos de 04.11.1974 a 31.03.1980, 02.03.1981 a 29.04.1988, 02.05.1990 a 30.04.1991, 01.03.1993 a 30.09.1994, 02.01.1995 a 31.05.1995, 01.05.1998 a 09.03.2001 e de 03.12.2001 a 30.12.2003, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data da citação.

Deixo de analisar a questão referente à atividade rural não acolhida pela r. sentença, ou seja, de 04.04.1966 a 04.04.1973, dada a ausência de recurso do autor.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que a extemporaneidade do PPP/laudo não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu como especiais os períodos de 02.03.1981 a 29.04.1988 e de 02.01.1995 a 31.05.1995, em que o autor exerceu a função de motorista, sendo indicado na

CTPS/CNIS-anexo/PPP (fls. 20, 25, 66, 79/82) o CBO 98.560 - correspondente às atividades de motorista de caminhão, pelo enquadramento em categoria profissional, previsto no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64.

Todavia, não restou comprovado o exercício de atividade especial quanto ao período de 04.11.1974 a 31.03.1980, pois a profissão de "motorista" na CTPS (doc.18), por si só, não acarreta o enquadramento pela categoria profissional, prevista no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64, destinados a motoristas de ônibus e caminhão.

No mesmo sentido, quanto aos períodos de 01.05.1998 a 09.03.2001 e de 03.12.2001 a 30.12.2003, em que se exige prova técnica, devem ser considerados comuns, haja vista que o PPP de fl. 83/86 trazido aos autos não traz informação de que houve efetiva exposição a agentes nocivos, não bastando a apresentação de CTPS (fl. 26), na função de motorista para este fins.

Também não há possibilidade de enquadramento como atividade especial nos períodos de 02.05.1990 a 30.04.1991 e de 01.03.1993 a 30.09.1994, na função de vendedor (doc.20/21), pela categoria profissional, vez que a profissão não se encontra dentre aquelas previstas nos decretos previdenciários como especiais em razão da categoria profissional.

Destaco, que o laudo pericial acostado aos autos às fls. 92/103, não se presta a comprovar a alegada atividade especial, tendo em vista que produzido de forma unilateral, sem o contraditório, ademais, elaborado com base em informações prestadas pelo autor, parte interessada na lide.

O artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Assim sendo, convertendo-se os períodos de atividades especiais em comuns (40%), aqui reconhecidos, somados aos períodos incontroversos na CTPS e no CNIS (fls. 15/27, 66/67) o autor totaliza **21 anos, 11 meses e 23 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 32 anos, 05 meses e 26 dias até 15.03.2011**, data da propositura da ação, faltando cumprir o pedágio de 08 meses e 17 dias, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

De outro turno, tendo em vista que o autor manteve vínculo empregatício no curso da ação e que, nascido em 04.04.1952, contava no ajuizamento da ação (15.03.2011), com 59 anos, pelo princípio de economia processual e solução "pro misero", devem ser incluídos os vínculos empregatícios para fins de verificação do direito à aposentação, na forma proporcional, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que orienta o julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

Considerando tais fatos, verifica-se que o autor totalizou **21 anos, 11 meses e 23 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 33 anos, 06 meses e 29 dias de tempo de serviço até 18.04.2012**, data da citação, cumprindo o pedágio previsto na E.C.nº20/98, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma proporcional, com valor calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, vez que cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento da E.C. nº20/98 e da Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (18.04.2012 - fl.38), momento em que o réu tomou ciência da pretensão do autor, e quando já haviam sido cumpridos os requisitos exigidos para obtenção da aposentadoria, não havendo incidência da prescrição quinquenal.

Cumprindo, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº

8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantenho os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar parcialmente procedente o pedido** e limitar a conversão de atividade especial em comum aos períodos de 02.03.1981 a 29.04.1988 e de 02.01.1995 a 31.05.1995, como motorista de caminhão, totalizando o autor 21 anos, 11 meses e 23 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 33 anos, 06 meses e 29 dias de tempo de serviço até 18.04.2012, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma proporcional, com termo inicial em 18.04.2012, data da citação, com valor calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOAQUIM CLARO XAVIER**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, DIB: 18.04.2012**, com renda mensal inicial - RMI a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017971-61.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017971-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: IZAURA MARIA DE SARTORI
ADVOGADO	: SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00044-0 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observados os benefícios da Justiça Gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma de tal sentença, argumentando estarem presentes os requisitos ensejadores à concessão dos benefícios em comento, tendo em vista sua incapacidade laborativa.

Sem contrarrazões de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 20.05.1944, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 14.08.2012 (fl. 34/39), relata que a autora é portadora de espondilodiscoartrose da coluna lombo-sacra, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho. Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

A autora acostou aos autos cópia de certidão de casamento (07.03.1967; fl. 10), na qual o seu marido fora qualificado como lavrador, constituindo tal documento início de prova material do labor rural.

Esclareço que a jurisprudência é pacífica em estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido constante dos registros civis. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido.

(STJ; RESP 495332/RN; Relator Ministro Laurita Vaz; DJU 02/06/2003, pág. 346)

De outro turno, as testemunhas ouvidas em juízo (fl. 65/66) informaram que a autora sempre trabalhou na lavoura, em diversas fazendas da região (Água da Rosa, Conceição e Alcides). Informaram, ainda, que a autora parou de trabalhar faz 3 anos, tendo em vista os seus problemas de saúde.

Contudo, não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de trabalhar em virtude de doença (STJ - 6ª Turma; Resp n. 84152/SP; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; v.u.; j. 21.03.2002; DJ 19.12.2002; pág. 453).

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando incapacidade total e permanente para o trabalho, impõe-se o reconhecimento da inviabilidade de seu retorno ao trabalho e da impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (26.03.2012; fl. 19), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (26.03.2012), no valor de um salário mínimo. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Izaura Maria de Sartori**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - **DIB em 26.03.2012**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018300-73.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018300-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANTONIO MORAES
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00238-0 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial de 09.05.1984 a 30.04.1988 e de 01.05.1988 a 30.04.1995, na função de pedreiro. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, a contar do requerimento administrativo (16.03.2011), desde que cumpridos os requisitos legais. As prestações em atraso deverão ser corrigidas e remuneradas de acordo com a Resolução CJF nº134/2010. Agravo retido (fl.133/141) interposto pela parte autora da decisão que indeferiu o pedido de produção de prova pericial para comprovação de atividade especial.

Em suas razões de inconformismo pugna o autor pela reforma da r. sentença requerendo, preliminarmente, o provimento do agravo retido, em que arguiu cerceamento de defesa pela não produção de laudo pericial para comprovar o exercício de atividade especial como rurícola em lavoura de cana-de-açúcar. No mérito, sustenta que os documentos apresentados, inclusive prova material e testemunhal emprestada, comprovam o exercício de atividade especial como trabalhador agrícola, na lavoura canavieira, nos termos da inicial, e que a Constituição Federal e a legislação previdenciária não fazem distinção entre trabalhador urbano e rural para fins de fruição de direitos. Requer a condenação do réu a conceder-lhe o benefício na forma como requerido na petição inicial.

Por seu turno, pugna o réu pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que a profissão de pedreiro não está

prevista nos decretos previdenciários que regulam a matéria, e a mera utilização do cimento não caracteriza a atividade especial; que somente aos trabalhadores da construção civil ocupados na construção de túneis, torres e edifícios, em razão da periculosidade, há previsão de contagem especial dos decretos previdenciários. Aduz que o autor não cumpriu os requisitos legais à concessão do benefício previdenciário.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Contata-se, pelo dados do CNIS, que não houve implantação de benefício previdenciário.

Após breve relatório, passo a decidir.

Do agravo retido

A questão suscitada relativa ao cerceamento de defesa pelo não deferimento da produção de laudo pericial para comprovação de atividade especial como trabalhador agrícola, por ser referir à matéria probatória, será analisada com o mérito.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: "A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas."

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 08.12.1955, o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 09.05.1984 a 30.04.1988 e de 01.05.1988 a 30.04.1995, na função de pedreiro, 01.03.1972 a 31.08.1974, 03.09.1974 a 13.11.1974, 01.12.1995 a 31.01.1996, 15.04.1997 a 15.12.1997, 02.05.1998 a 21.12.1998, 05.05.1999 a 16.11.1999, 08.05.2000 a 31.10.2000, 15.01.2001 a 18.04.2001, 21.05.2001 a 30.11.2001, 09.01.2002 a 13.04.2002, 08.05.2002 a 28.10.2002, 19.04.2006 a 26.11.2006, 30.03.2007 a 12.12.2007 e de 25.01.2008 a 27.12.2008, na função de trabalhador rural, em cultura canavieira, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 16.03.2011, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n° 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória n° 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Conforme laudo pericial judicial (fl.234/248), prova emprestada, que avaliou especificamente os agentes nocivos presentes no ambiente de trabalho do cortador de cana-de-açúcar em usina canavieira, caso dos autos, constatou-se que há contato com formicidas, herbicidas e defensivos agrícolas utilizados em tal lavoura, bem como exposição a hidrocarbonetos aromáticos e outros compostos de carbono, em cuja composição há, dentre outros agentes químicos, benzeno e naftaleno, substâncias potencialmente prejudiciais à saúde, oriundos da queima da palha de cana-de-açúcar, cujo contato, na forma de fuligem, ocorre pela exposição das mucosas da boca, narinas e tecidos dos pulmões.

Foram apresentados, ainda, formulários de atividade especial (fl.43, fl.45/46, fl.48, fl.57, fl.59) com a descrição das atividades exercidas.

Note-se que, em regra, o trabalho rural não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários, contudo, tratando-se de atividade em agropecuária, cuja contagem especial está prevista no código 2.2.1 do Decreto 53.831/64, presunção de prejudicialidade que vige até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, e aqueles trabalhadores ocupados na lavoura canavieira, em que o corte da cana-de-açúcar é efetuado de forma manual, com alto grau de produtividade, utilização de defensivos agrícolas, e com exposição à fuligem, é devida a contagem especial.

Assim, devem sofrer conversão de atividade especial em comum (40%) os períodos de 03.09.1974 a 13.11.1974,

corte de cana-de-açúcar, Usina Açucareira de Jaboticabal S/A (CTPS doc.30, SB-40 fl.43), 01.12.1995 a 31.01.1996, trabalhador agropecuário, Agropecuária Nazareno Lucisano (SB-40 fl.45), código 2.2.1 do Decreto 53.861/64, de 15.04.1997 a 15.12.1997 e de 30.04.1999 a 16.11.1999, corte de cana-de-açúcar, AVAM Transportes e Locação Ltda (CTPS doc.26/27; SB-40 fl.46, fl.48), 02.05.1998 a 21.12.1998, rurícola, JPD Serviço de Transporte e Carregamento de Cana Ltda (CTPS doc.26), 08.05.2000 a 31.10.2000, 15.01.2001 a 18.04.2001, 21.05.2001 a 30.11.2001, 09.01.2002 a 13.04.2002, 08.05.2002 a 28.10.2002, cortador de cana-de-açúcar, Empreiteira Agrícola Balsamo Ltda (CTPS doc.27/33), e de 25.01.2008 a 27.12.2008, cortador de cana-de-açúcar, na COSAN S/A - Açúcar e Álcool (SB-40 fl.57, fl.59), nos termos do código 2.2.1 do Decreto 53.861/64 e do código 1.2.10, por exposição a defensivos agrícolas, anexo I, do Decreto 83.080/79.

Ressalte-se que os períodos de 14.01.1975 a 31.01.1975 e de 01.02.1975 a 17.10.1978, em que exerceu a função de tratorista, na Usina Açucareira de Jaboticabal S/A (CTPS doc.30), foram tidos por especiais em sede administrativa (fl.72), restando, pois, incontroversos.

Todavia, devem ser tidos por comuns os períodos de 01.03.1972 a 31.08.1974, na Fazenda Cruzeiro (CTPS doc.30), de 19.04.2006 a 26.11.2006 e de 30.03.2007 a 12.12.2007, na firma Marques e Miziara Agropecuária Ltda (CTPS doc.34), eis que a função de trabalhador rural, exposto a intempéries, não justifica a contagem especial, sendo desnecessária perícia judicial, a teor do disposto no art.130 do C.P.C.

No que tange ao pedido de conversão de atividade especial na função de pedreiro (09.05.1984 a 30.04.1995), cumpre ressaltar que o código 2.3.3 do Decreto 53.831/64 considerava perigosa apenas as atividades desenvolvidas por trabalhadores ocupados na construção civil de "edifícios, pontes e barragens". De outro turno, a exposição a cimento apenas justifica a contagem especial para fins previdenciários quando decorrente da produção/extração industrial de cimento e sílica, ou na construção de túneis em grandes obras de construção civil, a teor do código 1.2.12 do Decreto 83.080/79, situação que não se afigura nos autos.

Dessa forma, deve ser tido por comum o período de 09.05.1984 a 30.04.1995, em que o autor exerceu a função de pedreiro de manutenção, responsável por pequenas reformas, na Cooperativa dos Plantadores de Cana da Zona de Guariba (CTPS doc.31, SB-40 fl.44).

Somados apenas os períodos de atividade especial ora reconhecida, o autor completa menos de 10 anos de atividade especial, inferior aos 25 anos previstos no art.57, "caput", da Lei 8.213/91, para fins de fruição do benefício de aposentadoria especial.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somados os períodos de atividade especial convertidos em comum (40%), inclusive as incontroversas (fl.fl.72), o autor completa **21 anos, 06 meses e 29 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 30 anos, 02 meses e 18 dias até 25.11.2010**, término do último vínculo empregatício, imediatamente anterior ao requerimento administrativo (16.03.2011; fl.67), insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, eis que não contava com idade mínima de 53 anos e não cumpriu o pedágio de 03 anos, 01 mês e 24 dias previsto na E.C. nº20/98 para fins de jubilação na forma proporcional, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Computados os vínculos empregatícios mantidos após o requerimento administrativo (CNIS, ora anexado), o autor completou 32 anos, 02 meses e 12 dias de tempo de serviço até 30.06.2014, última remuneração do CNIS, ora anexado, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, eis que não cumprido o pedágio de 01 ano e 02 meses de pedágio previsto na E.C. nº20/98 para fins de jubilação na forma proporcional, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ª-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da parte autora** para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 03.09.1974 a 13.11.1974, 14.01.1975 a 31.01.1975, 01.02.1975 a 17.10.1978,

01.12.1995 a 31.01.1996, 15.04.1997 a 15.12.1997, 02.05.1998 a 21.12.1998, 30.04.1999 a 16.11.1999, 08.05.2000 a 31.10.2000, 15.01.2001 a 18.04.2001, 21.05.2001 a 30.11.2001, 09.01.2002 a 13.04.2002, 08.05.2002 a 28.10.2002 e 25.01.2008 a 27.12.2008, totalizando 21 anos, 06 meses e 29 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 32 anos, 02 meses e 12 dias até 30.06.2014, data da última remuneração, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial e por tempo de serviço, eis que não cumpridos os requisitos legais, previstos no art.57, caput, da Lei 8.213/91, e da E.C. nº20/98, e **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta** para considerar atividade comum o período de 09.05.1984 a 30.04.1995. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas respectivas despesas, inclusive os honorários advocatícios de seu patrono. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ANTÔNIO MORAES**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **averbada a atividade especial** nos períodos acima mencionados, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018389-96.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018389-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS DE SOUZA SANTOS
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 08.00.00133-0 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 01.03.1980 a 13.06.1983, 01.07.1983 a 04.01.1987, 07.01.1987 a 09.01.1991, 10.01.1991 a 07.03.1997, 08.03.1997 a 30.06.1997, 01.07.1997 a 09.06.1998, 07.07.1998 a 24.02.2000, 01.03.2000 a 17.08.2005 e de 10.10.2005 a 06.11.2007. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, com termo inicial em 06.11.2007, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente nos termos da Resolução nº242/2001 do CJF, acrescidos de juros de mora de 1% mês, a partir da citação e, a contar de 30.06.2009, ambos incidirão na forma prevista no art.1º-F da Lei 9.494/97, na redação dada pela Lei 11.960/09. Em sucumbência, condenado o réu ao pagamento das despesas processuais e aos honorários advocatícios ficados em 10% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Sem custas.

Em suas razões de inconformismo pugna o réu pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, a necessidade do reexame necessário nos termos do art.475 do C.P.C.; que a atividade rural não pode ser considerada especial, uma vez que a exposição a intempéries não justifica a contagem diferenciada para fins previdenciários, que exige exposição a agentes nocivos provenientes de fonte artificial, e que nas demais atividades os documentos apresentados pela parte autora não demonstram a exposição a agentes nocivos acima dos limites legalmente admitidos, e que a utilização do equipamento de proteção individual elide a alegada insalubridade.

Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios de forma a não ultrapassar 5% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença e isenção de custas.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 29.09.1964, o reconhecimento do exercício de atividade nos períodos de 01.03.1980 a 13.06.1983, rurícola, em lavoura de cana-de-açúcar, 01.07.1983 a 04.01.1987, 07.01.1987 a 09.01.1991, 10.01.1991 a 07.03.1997, 08.03.1997 a 30.06.1997, 01.07.1997 a 09.06.1998, 07.07.1998 a 24.02.2000, 01.03.2000 a 17.08.2005 e de 10.10.2005 a 06.11.2007, todos como motorista de ônibus e caminhão, e a concessão de aposentadoria especial, a contar de 06.11.2007, data do requerimento administrativo.

Cumprir distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91; a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de

atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Cumprir destacar que, em regra, o trabalho rural não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários, contudo, tratando-se de atividade em agropecuária, cuja contagem especial está prevista no código 2.2.1 do Decreto 53.831/64, presunção de prejudicialidade que vige até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, e aqueles trabalhadores ocupados na lavoura canavieira, em que o corte da cana-de-açúcar é efetuado de forma manual, com alto grau de produtividade, utilização de defensivos agrícolas, e com exposição à fuligem, é devida a contagem especial.

No caso dos autos foram apresentados formulários de atividade especial e Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl.29/52).

Por sua vez, o perito judicial concluiu pela exposição do autor a agentes químicos derivados de carbono, decorrente da fuligem da queima de cana-de-açúcar, no período em que trabalhou como rurícola empregado, e exposição a agentes químicos e a ruído acima dos limites legais, na condição de motorista de ônibus e de caminhão tanque, no transporte de combustíveis (fl.115/166).

De outro turno, o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à *integridade física* (periculosidade), motivo pelo qual mantida a conclusão do perito quanto à periculosidade da atividade do autor como motorista de caminhão tanque, ocupado no transporte de combustível.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença quanto ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 01.03.1980 a 13.06.1983, rurícola, em cultura canavieira, Fazenda Santa Terezinha (CTPS doc.18, laudo pericial fl.115/166), 01.07.1983 a 04.01.1987, motorista de caminhão, Fazenda Santa Terezinha (CTPS doc.18, laudo pericial fl.115/166), 07.01.1987 a 09.01.1991, motorista de caminhão, Usina Açucareira de Jabotical S/A (CTPS doc.18), 10.01.1991 a 07.03.1997, motorista de caminhão tanque, Sylce Transportes Rodoviários Ltda (CTPS doc.18, PPP fl.36/38), 08.03.1997 a 30.06.1997, motorista de caminhão tanque (CTPS doc.20, PPP fl.39/41), 01.07.1997 a 09.06.1998, motorista de caminhão tanque (CTPS doc.20, PPP fl.42/44), 07.07.1998 a 24.02.2000, motorista carreteiro, exposto a ruídos acima de 90 decibéis, Rodoviário Veiga Ltda (CTPS doc.20, laudo pericial fl.115/166), 01.03.2000 a 17.08.2005, motorista de ônibus, exposto a ruídos acima de 90 decibéis, Expresso Itamarati Ltda (CTPS doc.21, laudo pericial fl.115/166), e de 10.10.2005 a 06.11.2007, motorista de caminhão tanque, Pedro & Pedro Transportes Rodoviários (CTPS doc.21, PPP fl.50/52, laudo

pericial fl.115/1666), exposto à periculosidade em razão do transporte de produtos inflamáveis, que apresenta risco, habitual e permanente, à integridade física do trabalhador, agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e código 2.0.1, anexo IV, do Decreto 3.048/99 e código 1.2.11 do Decreto 53.831/64.

Dessa forma, o autor completa **27 anos, 04 meses e 22 dias** de atividade exercida exclusivamente em condições especiais até 06.11.2007, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (06.11.2007; fl.56), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Ajuizada a presente ação em 07.10.2008, não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento), eis que atende ao disposto no §4º do art.20 do C.P.C.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial**. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ANTONIO CARLOS DE SOUZA SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL, com data de início - DIB em 06.11.2007**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018587-36.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018587-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ELSON RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP273946 RICARDO REIS DE JESUS FILHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP309000 VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 11.00.31495-6 4 Vr BARUERI/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença e de remessa oficial pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o efetivo exercício de atividade sob condição especial no período de 21.10.1991 a 28.05.1998. Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte arcará com as custas e despesas processuais, ressalvadas as isenções legais, e os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, observando-se o autor a gratuidade processual de que é beneficiário.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que restou comprovada o exercício de atividade rural por meio de início de prova material, corroborada por prova testemunhal, bem como que devem ser consideradas especiais as atividades declinadas na inicial, e a conversão do tempo comum em atividade especial pelo fator 0,71, os quais somados são suficientes a demonstrar o direito à concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de serviço, a contar da citação.

Por sua vez, o INSS alega que o autor não comprovou o exercício de atividade especial, na função de vigilante, sendo que a utilização do equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais, e que o reconhecimento de atividade especial, com utilização do EPI, atenta contra os princípios constitucionais relativos ao custeio da Previdência Social, vez que as empresas, a partir do momento de fornecimento de tal equipamento, estão isentas da contribuição tributária relativa à atividade insalubre.

Contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na inicial, busca o autor, nascido em 04.04.1958, o reconhecimento do labor rural do período de 01.01.1966 a 01.12.1981, e urbano sob condições especiais dos períodos de 18.01.1982 a 01.09.1983, 15.08.1985 a 24.09.1991 e de 21.10.1991 a 16.07.2008, bem como a conversão do tempo de atividade comum em especial pelo fator de redução de 0,71%, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, com termo inicial na data da citação.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o autor apresentou Certificado de Dispensa de Incorporação (1976, fl. 25), indicando a profissão de lavrador, bem como sua certidão de nascimento, qualificando seu genitor como lavrador (1958, fl. 18 - em apenso), constituindo tais documentos início de prova material de atividade rural. Nesse sentido confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira

Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 54/55 (proc cautelar em apenso) afirmaram que conhecem o autor desde criança, sempre trabalhando no meio rural, com os pais, em propriedade rural na cidade de Iporã - PR, sem auxílio de empregados.

Ressalto que pequenas divergências entre os testemunhos, principalmente relativas às datas, não são impedimentos para o reconhecimento do labor agrícola, mormente que não se exige precisão matemática desse tipo de prova, dadas as características do depoimento testemunhal, mas tão-somente que o conjunto probatório demonstre o fato alegado, caso dos autos.

Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor de 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Assim, resta comprovado o exercício de atividade rural do autor de 04.04.1970, a partir dos 12 anos de idade, até 01.12.1981, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido nos citados interregnos, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Cumpra distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Cumprir destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

De outro turno, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vincula o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

A atividade de vigilante é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de

arma de fogo durante a jornada de trabalho.

Cabe destacar que após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição aos agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, havendo a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

No caso dos autos, o autor apresentou PPP (fl.26/27-apenso) emitido pela empresa PROTEGE S/A Proteção e Transporte de Valores, pelo qual informa que o autor prestava segurança à equipe de carro forte durante a execução dos roteiros, portando revólver calibre 38.

Assim, devem ser mantidos os termos da r. sentença quanto ao reconhecimento do exercício de atividade sob condição especial de 21.10.1991 a 28.05.1998 (PPP, fl.26/27-apenso), previsto no código 2.5.7. do Decreto 53.831/64.

Também, devem ser tidos por especiais os períodos de 15.08.1985 a 24.09.1991, na função de vigilante, na empresa Emtesse Emp. Tec. Sist. Segurança Ltda, pelo enquadramento de categoria profissional, prevista no código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, bem como de 29.05.1998 a 16.07.2008 (PPP, fl.26/27-apenso), na função de vigilante de carro forte, na empresa PROTEGE S/A Proteção e Transporte de Valores, previsto no código 2.5.7. do Decreto 53.831/64.

Outrossim, a regra inserta no art. 57, §3º, da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, permitia a soma do tempo de serviço de maneira alternada em atividade comum e especial, ou seja, era possível a conversão do tempo de especial para comum e vice-versa. Dispunha o referido preceito legal:

"Art. 57. (...)

(...)

(...)

§3º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Por sua vez, os Decretos 357 de 07.12.1991 e 611 de 21.07.1992, que trataram sobre o regulamento da Previdência Social, explicitaram no art. 64 a possibilidade da conversão de tempo comum em especial, inclusive com a respectiva tabela de conversão.

Posteriormente, com o advento da Lei n. 9.032/95, foi introduzido o §5º, que mencionava apenas a conversão do tempo especial para comum e não alternadamente, assim sendo, o tempo de atividade laborado anteriormente à inovação legislativa devem ser apreciados à luz da redação original do art. 57, §3º, da Lei n. 8.213/91.

Note-se que enquanto na conversão de tempo especial em comum há um acréscimo de 40% ao tempo de serviço (relativo à aplicação do coeficiente de 1,40), ao efetuar a conversão de tempo comum em especial haverá redução do tempo de serviço convertido (coeficiente redutor de 0,71%). Tratava-se de ficção jurídica criada pelo legislador, pois embora o trabalhador não estivesse submetido a condições prejudiciais de trabalho em determinados períodos de atividade remunerada, era-lhe possibilitado, pela aplicação do redutor, utilizar tais períodos de atividade comum para compor a base de cálculo dos 25 anos de atividade exclusivamente especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

Convertidos os períodos de atividades comuns em especiais, pelo fator de redução de 0,71% (04.04.1970 a 01.12.1981 e de 18.01.1982 a 01.09.1983), somados aos períodos especiais aqui reconhecidos, totaliza o autor **32 anos, 03 meses e 11 dias de atividade exclusivamente especial até 16.07.2008**, nos termos pedido na exordial, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (15.03.2012 - fl.294vº), momento em que o réu tomou ciência da pretensão do autor, e quando já haviam sido cumpridos os requisitos exigidos para obtenção da aposentadoria.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial. Dou parcial provimento à apelação do autor para julgar parcialmente procedente o pedido** para determinar o reconhecimento da atividade rural de 04.04.1970 a 01.12.1981, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência, e para reconhecer o exercício de atividade especial de 15.08.1985 a 24.09.1991 e de 21.10.1991 a 16.07.2008 e a conversão dos períodos de atividades comuns em especiais, pelo fator de redução de 0,71% (04.04.1970 a 01.12.1981 e de 18.01.1982 a 01.09.1983), totalizando 32 anos, 03 meses e 11 dias de atividade exclusivamente especial. Em consequência, condeno o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria especial, a contar de 15.03.2012, data da citação, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ELSON RODRIGUES DOS SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL, DIB em 15.03.2012**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018631-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018631-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : NANJI CONCEICAO MARIUSSO TENORIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP110707 JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00102-3 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial (21.08.2013). O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas (Súmula 111 do STJ). Sem condenação em custas processuais. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício de aposentadoria por invalidez foi implantado pelo réu (CNIS em anexo).

A parte autora apela objetivando a reforma parcial da sentença, pleiteando que o termo inicial do benefício seja considerado a partir do indeferimento administrativo (23.12.2010).

Sem contrarrazões de apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.
Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".

Do mérito

A autora, nascida em 08.12.1948, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por

invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 21.08.2013 (fl. 122/129), refere que a autora é portadora de coxartrose primária bilateral, gonartrose de joelhos, síndrome do túnel do carpo, hipertensão e depressão, estando incapacitada de forma total e definitiva para o trabalho.

Consoante o CNIS em anexo, verifica-se que a autora verteu contribuição previdenciária de janeiro/2007 a maio/2014. Ajuizada a presente ação em 23.11.2012, restam preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência, bem como de manutenção da qualidade de segurado para concessão do benefício em comento.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade total e definitiva para o trabalho, impõe-se o reconhecimento da inviabilidade de seu retorno ao trabalho, bem como da impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do indeferimento administrativo (23.12.2010), tendo em vista a resposta ao quesito nº 9 - fl. 126 do laudo pericial, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela quando da liquidação da sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para fixar o termo inicial do benefício a partir do indeferimento administrativo (23.12.2010) e **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo final de incidência dos honorários advocatícios na data da sentença. As verbas acessórias devem ser calculadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Expeça-se email ao INSS retificando-se a data de início do benefício para 23.12.2010.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018725-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018725-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCIA HELENA GOMES DE CAMPOS
ADVOGADO : SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP
No. ORIG. : 00022446020098260397 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial do benefício.

A parte autora, por sua vez, recorreu adesivamente, pleiteando a alteração do termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91 restaram comprovadas, conforme os documentos de fls. 09/34, bem como comprovantes de contribuições previdenciárias até outubro de 2007, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de

Informações Processuais, em terminal instalado no gabinete desta Relatora. Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente do laudo pericial (fls. 154/158), que a parte autora encontra-se incapacitada para o trabalho de 2007, de maneira que, em decorrência do agravamento de seus males, deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.

2. Precedente do Tribunal.

3. Recurso não conhecido" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 154/158). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.

Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.

Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Neste passo, diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, preenchidos os requisitos legais, deve ser concedido o auxílio-doença à parte autora.

À míngua de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na esteira de recente precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, Terceira Seção, AgRg nos EREsp 1032168, Rel. Min. Marco Bellizze, DJe de 30/08/2012)

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do código de processo civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, BEM COMO AO REEXAME NECESSÁRIO** para, reformando a sentença, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e especificar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, e **DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **LUCIA HELENA GOMES DE CAMPOS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 07/12/2009**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018729-40.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018729-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOANA ZANON OSTORINO
ADVOGADO : SP130226 ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA
No. ORIG. : 00036721320108260407 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento da ação (15.07.2010). As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acréscidos de juros de mora. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações

vencidas. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 300,00.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 101.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento.

Contra-razões à fl. 114/119.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 29.06.1956, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo realizado pelo perito judicial em 15.02.2012 (fl. 50/55) revela que a autora é portadora de câncer de mama à direita, com esvaziamento ganglionar, apresentando-se incapacitada de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa braçal.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela verifica-se que a autora apresentou vínculo em CTPS como trabalhadora rural nos períodos de 07.06.1993 a 30.07.1993 e 22.07.2002 a 28.08.2002 (fl. 37/38), configurando tal documento prova material plena de atividade rural do período a que se refere, bem como se presta a servir de início de prova material do seu histórico campesino.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 86/87 foram unânimes em afirmar que conhecem a autora desde 1989 e 1978, respectivamente, e que ela trabalhou como diarista em várias propriedades, tendo parado por problemas de saúde.

Insta salientar que é pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, havendo prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade para o labor de forma total e permanente, bem como sua atividade (rurícola), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário-mínimo, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (14.08.2012; fl. 62), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

Cabe, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para que as verbas acessórias sejam aplicadas na forma acima estabelecida, limitar a incidência dos honorários advocatícios até a data da sentença e fixar o termo inicial do benefício na data da citação (14.08.2012).

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Expeça-se email ao INSS informando a procedência do pedido e a manutenção da tutela anteriormente concedida, com alteração do termo inicial do benefício para 14.08.2012.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018967-59.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018967-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: SEBASTIAO AUGUSTO FILHO
ADVOGADO	: SP334177 FERNANDA DANTAS FURLANETO DE ANDRADE
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00102-0 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, observados os benefícios da justiça gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma de tal sentença, argumentando estarem presentes os requisitos ensejadores à concessão dos benefícios em comento, tendo em vista sua incapacidade laborativa.

Sem contrarrazões de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 17.05.1954, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 09.09.2013 (fl. 40/44), relata que o autor, embora portador de cegueira em olho direito, estrabismo e transtornos de refração, não está incapacitado para o trabalho. O perito asseverou que considerando a idade e escolaridade do autor é provável que apresente dificuldade para ser reabilitado profissionalmente.

O último vínculo empregatício do autor foi no período de 11.05.2009 a 13.07.2012, razão pela qual incontestado o cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 26.06.2013.

Em que pese o perito ter afirmado que o autor não apresenta incapacidade laborativa, há que se considerar o conjunto de elementos constantes dos autos, sobretudo a sua idade (60 anos) e o trabalho exercido por ele (rural), não havendo como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da presente decisão, quando reconhecida a incapacidade laborativa do autor.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, a partir do mês seguinte ao da publicação da presente decisão, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. As verbas acessórias deverão ser aplicadas a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão.

Fixo os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no disposto no art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 31.07.2014. Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Sebastião Augusto Filho**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - **DIB em 31.07.2014**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018972-81.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018972-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA IZETE FARIAS PEREIRA
ADVOGADO : SP220615 CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA
No. ORIG. : 11.00.00047-7 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo (03.10.2011). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros moratórios, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Sem condenação em custas processuais.

O INSS apela objetivando a reforma da sentença, sustentando que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial.

Contrarrazões de apelação (fl. 111/114).

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".

Do mérito

A autora, nascida em 04.02.1960, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 19.07.2012 (fl. 76/78), refere que a autora é portadora de espondiloartrose lombar e depressão, estando incapacitada de forma parcial e definitiva para o trabalho. O perito asseverou que a autora não possui condições para realizar atividades que exijam muito esforço físico.

A autora recebeu o benefício de auxílio-doença até 09.10.2011 (fl. 24), razão pela qual incontestemente o cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 18.10.2011.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, assim como a sua idade (54 anos) e atividade profissional habitual (serviços gerais), impõe-se o reconhecimento da inviabilidade de seu retorno ao trabalho, bem como da impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, mesmo tendo o laudo concluído pela capacidade residual, razão pela qual deve ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado a partir da cessação do auxílio-doença (09.10.2011 - fl. 24), uma vez que não houve recuperação da autora consoante relatado no laudo pericial.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do C.P.C., **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício a partir de 09.10.2011 (data da cessação do auxílio-doença). As verbas acessórias devem ser calculadas na forma retroexplicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Maria Izete Farias Pereira**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - **DIB em 09.10.2011**, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019066-29.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019066-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE MARCOS BUENO GERALDO
ADVOGADO : SP189938 CLAUDIA GIMENEZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00121-9 1 Vr GUARAREMA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º

8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso em exame, o laudo pericial e laudos complementares concluíram pela capacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa (fls. 61/63, 67/69 e 101/103).

Foram juntados, ainda, documentos apontando que o apelante concluiu o curso de educação física em 12/03/1999 (fl. 20) e que foi admitido como sócio de uma academia em 30/11/2009 (fls. 174/175).

No que concerne à valoração da prova, o Código Processual Civil preconiza em seu artigo 131 o princípio da persuasão racional ou do **livre convencimento** motivado do Juiz, podendo o Julgador apreciar livremente a prova e decidir de acordo com o seu convencimento, fundamentando os motivos de sua decisão, a qual deve pautar-se pelos ditames legais.

Apesar de ter sido juntada aos autos manifestação divergente do perito judicial (fl. 97), foram acostadas novas conclusões às fls. 101/103. Acrescente-se, ainda, o fato de que a parte autora ao ser intimada para esclarecer se desejava a produção de outras provas (fl. 176), manifestou-se pelo julgamento da lide no estado em que se encontrava (fl. 178), não tendo se insurgido quanto à referida divergência, nem solicitado novos esclarecimentos, o que ensejou o prosseguimento do feito com a prolação da r. sentença recorrida.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora, apesar da moléstia que a acomete, não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019193-64.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019193-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE ROBERTO TROMBELA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00090-6 2 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva a averbação de atividade urbana sem registro em carteira profissional e o reconhecimento de atividade especial, por ausência de provas documentais. Pela sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa. Custas *ex lege*.

Em suas razões de inconformismo, alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, pelo não deferimento da produção de prova oral para comprovar vínculo empregatício urbano, sem registro em carteira profissional, no período de 01.06.1976 a 01.07.1977, na firma José Alípio da Silva, bem como o exercício de atividade especial no referido período. No mérito, sustenta que os documentos apresentados comprovam o vínculo empregatício de 01.06.1976 a 01.07.1977, bem como o exercício de atividade especial, na firma José Alípio da Silva, na função de *ajustador mecânico* e o exercício de atividade especial no período de 01.08.1977 a 07.07.1980, em que também trabalhou como *ajustador* na aludida firma, com registro em CTPS. Requer a condenação do réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 28.08.2012, data do requerimento administrativo, e demais consectários legais.

Não foram apresentadas as contrarrazões (certidão de fl.149)

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

A questão relativa à necessidade de produção de prova testemunhal insere-se no mérito e será analisada em seu bojo.

Do mérito

Na petição inicial, o autor, nascido em 15.06.1959, busca a averbação, sem registro em carteira profissional, do período de 01.06.1976 a 01.07.1977, em que trabalhou na firma José Alípio da Silva, e a conversão de atividade especial em comum, por exercício da atividade de *ajustador*, no aludido período, bem como no período de 01.08.1977 a 07.07.1980, em que também trabalhou na referida empresa, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 28.08.2012, data do requerimento administrativo.

O autor afirma que teve contrato de trabalho anotado em CTPS de 01.08.1977 a 07.07.1980, na firma José Alípio da Silva - Oficina Mecânica (doc.18), na função de auxiliar de ajustador, mas que, desde 01.06.1976, já trabalhava

na referida empresa sem registro.

Para comprovar o aludido vínculo empregatício, sem registro em CTPS, de 01.06.1976 a 01.07.1977, o requerente apresentou Livro de Ponto da firma José Alípio da Silva, e no qual consta o nome do autor, nos meses de março a julho de 1974, dezembro de 1976, e de janeiro de 1977 a março de 1978 (fl. 26/32), bem como livro de anotação de pagamentos a ele efetuados, por trabalhos prestados para a firma, de junho de 1976 a dezembro de 1979 (fl.36/40). Apresentou, ainda, formulário DSS 8030 (antigo SB-40 fl.41), referente às atividades desenvolvidas de 01.06.1976 a 31.07.1977, emitido pelo inventariante de José Alípio da Silva, titular da empresa José Alípio da Silva, conforme declaração à fl. 45, em que ratifica que o autor trabalhou no período pleiteado.

Ressalte-se que inexistente em sede administrativa controvérsia sobre a validade do contrato de trabalho, anotado em CTPS, referente ao período 01.08.1977 a 07.07.1980, na firma José Alípio da Silva, eis que regularmente computado (fl. 77), tendo o autor, inclusive, apresentado ficha de registro do vínculo (fl. 33/35).

Em que pese não tenha havido produção de prova testemunhal, eis que a sentença foi proferida nos termos do art. 330 do C.P.C., os documentos apresentados são suficientes, por si sós, para comprovar o efetivo vínculo empregatício no período de 01.06.1976 a 01.07.1977, tendo em vista que extraídos de arquivos em poder do empregador, em que se identificam os nomes da empresa e do autor, o período e a natureza dos serviços prestados. Cumpre ressaltar que o INSS expressamente admite, conforme se verifica do §2º do art. 142 da Instrução Normativa do INSS nº 95/2003, a extensão da força probatória da prova material para o ano da emissão do documento. Ou seja, tendo o requerente apresentado uma prova material por ano, tal documento é válido para comprovar a atividade profissional de janeiro a dezembro do respectivo ano de emissão do documento. Destarte, resta desnecessária a produção de prova testemunhal, vez que, ante o conjunto probatório, foi comprovado o exercício de atividade urbana do autor de **01.06.1976 a 01.07.1977**, na função auxiliar de ajustador, sem registro em carteira profissional, na Oficina Mecânica José Alípio Silva, devendo ser averbada, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador, conforme já decidiu esta E. Corte em v. aresto assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALOR DA CAUSA. COMPROVAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

I - Não tendo a presente ação cunho condenatório, não há como justificar parâmetros subjetivos para ser fixado elevado valor à causa. Agravo retido a que se nega provimento.

II - Para fins de reconhecimento do tempo de serviço prestado por trabalhador sem o devido registro, é suficiente o início de prova material por ele acostada, roborada por prova testemunhal.

III - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, é prova idônea e hábil a comprovar os fatos em que se funda a ação ou a defesa.

IV - O tempo reconhecido em Juízo é o que mais se coaduna com as provas dos autos, devendo ser mantido.

V - É despicienda a discussão a respeito das contribuições previdenciárias referentes ao lapso laboral efetivamente desempenhado pela autora (segurada empregada), de vez que o repasse de tais exações é responsabilidade do empregador.

VI - Agravo retido, apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC. 2000.03.99.006110-1, Rel. Desembargadora Federal Sylvia Steiner, j. 15.05.2001, RTRF-3ª Região 48/234)

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou

engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

No caso dos autos, no formulário de atividade especial DSS 8030 (SB-40 fl.41/42) e no Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl. 85) o empregador informa que, no período de 01.06.1976 a 31.07.1977, a firma José Alípio da Silva explorava a atividade de reforma de máquinas operatrizes, utilizadas nas usinas de açúcar da região e, posteriormente, o ramo de oficina mecânica, estando o requerente exposto a calor, a ruído de 87 decibéis e a poeiras metálicas, decorrentes das atividades de esmerilhamento de peças metálicas, montagem de peças, eixos e correntes, frezagem e retificação de peças e máquinas, em exposição a hidrocarbonetos (gasolina) por contato manual. Tais informações foram ratificadas pelo laudo técnico (fl. 86/89), produzido em empresa similar, no qual se constata que a exposição a tais agentes é inerente à função exercida.

Assim, devem sofrer conversão de atividade especial em comum (40%) os períodos de 01.06.1976 e de 31.07.1977 e de 01.08.1977 a 07.07.1980, na função de ajustador mecânico, na firma José Alípio da Silva, por exposição do segurado a associação de agentes, poeira metálica, hidrocarbonetos (graxas, e gasolinas), atividades referidas sob o código 2.5.3 do Decreto 53.831/64, código 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e código 1.1.6 do Decreto

53.831/64.

Somados os períodos de atividade especial e comum, o autor totaliza **22 anos, 4 meses e 2 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos e 15 dias até 28.08.2012**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, com valor de benefício a ser calculado na forma do art. 29, I, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99, vez que preencheu os requisitos necessários à jubilação após a edição da Emenda Constitucional 20/98.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28.08.2012, fl. 51), quando foram apresentados documentos suficientes à averbação pleiteada, bem como ao reconhecimento da atividade especial.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a presente data, vez que o pedido foi julgado improcedente na origem, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da C. Décima Turma desta E. Corte, devendo ser fixados em quinze por cento.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida pelo autor e, no mérito, dou provimento à sua apelação** para julgar procedente o seu pedido para determinar a averbação do período de 01.06.1976 a 31.07.1977, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias; para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 01.06.1976 a 31.07.1977 e de 01.08.1977 a 07.07.1980; e para declarar que completou 36 anos e 15 dias de tempo de serviço em 28.08.2012. Por conseguinte, condeno o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço com termo inicial na data do requerimento administrativo e renda mensal inicial a ser calculada nos termos do artigo 29, I, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.876/99. Pela sucumbência, o réu arcará com honorários advocatícios equivalentes a quinze por cento do valor das prestações vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão apuradas em fase de liquidação.

Determino, nos termos do artigo 461, *caput*, do Código de Processo Civil, que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOSÉ ALBERTO TROMBELA**, para que a **aposentadoria por tempo de serviço** seja implantada de imediato, com data de início (DIB) em **28.08.2012** e renda mensal inicial (RMI) a ser calculada na forma do art. 29 da Lei 8.213/91, em sua redação atualizada, observado o tempo de serviço ora apurado (36 anos e 15 dias).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CICERO PEREIRA DE CASTRO
ADVOGADO : SP183947 RONALDO ARAUJO DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00159-6 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da Justiça Gratuita.

A parte autora apela argüindo, em preliminar, cerceamento de defesa, ante a necessidade de realização de prova oral. No mérito, argumenta restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Contrarrazões de apelação (fl. 108/109).

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa argüida pela parte autora, vez que entendo ser despicienda a realização de prova testemunhal, sendo suficientes os elementos probatórios existentes nos autos para o deslinde da matéria.

Do mérito

O autor, nascido em 26.02.1961, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

[Tab]

O laudo médico pericial, elaborado em 02.10.2012 (fl. 73/77) atesta que o autor é portador de cardiopatia chagásica, hipertensão arterial, insuficiência cardíaca compensada e espondiloartrose lombar, estando incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho.

Verifica-se dos autos que o demandante recebeu o benefício de auxílio-doença até 05.08.2007 (fl. 53), tendo sido

ajuizada a presente ação em 24.08.2011, quando teria, em tese, perdido a qualidade de segurada. Contudo, é cediço que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de trabalhar em virtude de doença, havendo nos autos elementos suficientes comprovando o agravamento da doença do autor, além do perito ter informado que ele é portador do mal incapacitante desde 2002 (resposta ao quesito nº 3; fl. 77).

Confira-se a jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DAS RAZÕES DO PEDIDO DE REFORMA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PRECEDENTES.

(.....)

4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Precedentes.

(.....)

(STJ - 6ª Turma; Resp n. 84152/SP; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; v.u.; j. 21.03.2002; DJ 19.12.2002; pág. 453)

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, entendo que não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (24.11.2011; fl. 29), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **rejeito a preliminar arguida pelo autor e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data da citação (24.11.2011). As verbas acessórias e honorários advocatícios deverão ser fixados na forma retroexplicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Cícero Pereira de Castro**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - **DIB em 24.11.2011**, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019246-45.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019246-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA : JOSE ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP
No. ORIG. : 10.00.00061-0 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou concessão da aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o auxílio-doença, a partir da cessação indevida, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das parcelas em atraso até a data sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sem a interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário determinado na sentença.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3)

incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora restou comprovada mediante a apresentação do extrato do CNIS (fl. 18), que registra contratos de trabalho e recolhimento de contribuições, como contribuinte individual, sendo o último período de 07/2008 a 10/2008 (fls. 47/49). Ressalte-se que não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data do último recolhimento até a propositura da presente demanda (28/06/2010) não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, § 1º, da Lei n.º 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, parágrafo único, do referido diploma legal, conforme o documento acima mencionado.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 83/88). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Desta forma, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Outrossim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Desembargador Federal Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do auxílio-doença à parte autora, descontando-se eventuais valores pagos administrativamente.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **JOSÉ ALVES DOS SANTOS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 28/06/2007**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte. Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019332-16.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019332-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SERGIO EDUARDO MENDES
ADVOGADO : SP124494 ANA CRISTINA LEONARDO GONCALVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 12.00.01479-2 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação do auxílio-doença. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor da apuração na liquidação, acrescido das parcelas pagas em razão da tutela antecipada.

À fl. 136 foi concedida a tutela antecipada, determinando-se o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

O benefício de aposentadoria por invalidez encontra-se implantado, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos.

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento, aduzindo que não há elementos para caracterizar a incapacidade após a cessação do auxílio-doença em 03.05.2007, sendo certo que a concessão do auxílio-doença teve causa diversa (fratura da diáfise do rádio) da doença constatada nos autos, razão pela qual teria perdido sua qualidade de segurada quando do início de sua incapacidade. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da data do laudo pericial.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 18.03.1961, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto

permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 17.08.2012 (fl. 128/134), atesta que o autor é portador de epilepsia e esquizofrenia paranóide, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho. Restou relatado, ainda, que o autor é portador de epilepsia desde 30 anos de idade, com piora de seu estado de saúde, há quatro anos, após acidente de moto, O autor apresentou quadro, no início diagnosticado como depressão, e após como esquizofrenia, de caráter evolutivo, sem perspectiva de regressão, com prognóstico desfavorável. O perito fixou o início da incapacidade em maio de 2012.

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 30.05.2007, razão pela qual não se justifica, até referida data, qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Em que pese o perito haver fixado o início da incapacidade laboral em maio de 2012 (resposta ao quesito nº 11 do réu - fl. 133), entendo que não houve recuperação do autor desde a data da cessação do auxílio-doença, não se configurando, portanto, a perda de sua qualidade de segurado.

Com efeito, dos elementos constantes dos autos, notadamente pelos atestados médicos juntados, constata-se que o autor (ajudante geral) era portador de epilepsia de difícil controle à época da concessão da benesse (fl. 65), tendo sido afirmado por médico da rede pública de saúde que apresentava quadro algico em membro superior direito, pós fraturas, que o incapacitavam para atividades que demandassem esforços físicos, de forma definitiva (fl. 17). Não subsiste, portanto, a argumentação da autarquia, quanto ao fato de o autor apresentar patologias diferentes quando da concessão do benefício de auxílio-doença e por ocasião da perícia realizada, vez que tal se deve tão somente ao agravamento de seu estado de saúde, desde então, não se configurando, em momento algum, sua recuperação.

A corroborar esse entendimento, verifica-se dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, à fl. 116/118 que o autor possuía vínculos regulares de emprego, até a data da concessão do auxílio-doença, quando não mais desempenhou atividade laborativa, chegando a gozar do benefício de amparo social ao portador de deficiência, concedido pela autarquia no período de 15.05.2012 a 31.10.2013 (dados anexos).

Dessa forma, tendo em vista as patologias sofridas pelo autor, constatada sua incapacidade total e permanente para o trabalho, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Devido o benefício de auxílio-doença a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação indevida ocorrida em 30.05.2007 (fl. 15), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (05.07.2012 - fl. 98), quando o réu tomou ciência de sua pretensão, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, bem como aquelas deferidas pela autarquia, na esfera administrativa, a título de benefício de prestação continuada, por ocasião da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% sobre as prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado

por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A do C.P.C., **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do réu** para julgar parcialmente procedente o pedido e condená-lo a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação indevida ocorrida em 30.05.2007, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (05.07.2012), bem como para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada e o termo final dos honorários advocatícios na data da sentença.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela, bem como aquelas deferidas pela autarquia, na esfera administrativa, a título de benefício de prestação continuada, deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando-se a alteração da data de início de pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez para 05.07.2012.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019407-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019407-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA	: ROQUE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP161582 VÂNIA APARECIDA RUY BARALDO
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG.	: 10.00.00099-2 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data fixada pelo perito (26.05.2009). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do STJ e da Resolução nº 134/10 do CJF, além de juros de mora, nos termos da lei nº 11.960/09. Sucumbência recíproca.

À fl. 32, foi concedida a tutela antecipada determinando-se a implantação do benefício de auxílio-doença, cumprida a determinação judicial pelo réu, que inicialmente implantou o benefício de aposentadoria por invalidez, revisto administrativamente, retificando-se a espécie (fl. 75), o qual encontra-se ativo atualmente, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 08.03.1951, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, bem como indenização por dano moral.

O benefício de aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 21.09.2012 (fl. 131/133), atesta que o autor apresentou hérnias diafragmática e abdominal, a primeira resolvida cirurgicamente, a segunda recidivada, após operação, ocasionando novo procedimento médico, sem bom resultado. O perito ponderou que o autor possivelmente apresente fragilidade muscular agravada pela profissão (pedreiro) que exige grandes esforços físicos, concluindo por sua incapacidade total e permanente para o trabalho, a partir de 26.05.2009, quando sofreu herniorrafia diafragmática.

Consoante se verifica dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, à fl. 66/67, o autor manteve seu último vínculo empregatício no período de 01.12.2005 a 03/2009, ajuizada a presente ação em 24.03.2009, razão pela qual não se justifica, até referida data, qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Dessa forma, tendo em vista a patologia sofrida pelo autor, constatada sua incapacidade total e permanente para o trabalho, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Tendo em vista a ausência de recurso por parte do autor, mantido o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data de início da incapacidade, fixada pelo perito, ou seja, 26.05.2009 (fl. 133), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do C.P.C., **nego seguimento à remessa oficial**. As verbas acessórias na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Roque Oliveira**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de aposentadoria por invalidez, **com data de início - DIB em 26.05.2009**, em substituição

ao benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019612-84.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.019612-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG135066 JONAS GIRARDI RABELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CRISTINO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : MS011691 CLEBER SPIGOTI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG. : 08017587320128120026 2 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez em favor da autora, a partir da data do indeferimento administrativo (28/06/2012), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor apurado até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo

de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Há prova quanto à qualidade de segurada da parte autora e ao cumprimento da carência, conforme se verifica da cópia de sua CTPS, na qual constam vários registros de contratos de trabalho, sendo o último no período de 09/08/2011 a 06/11/2011 (fl. 16 verso). Proposta a ação em 06/08/2012, não há falar em perda da qualidade de segurada, uma vez que o lapso temporal decorrido entre a cessação do último contrato de trabalho e a data da propositura da ação não excede o período de graça, conforme o disposto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 64/74). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp n.º 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício é a data requerimento administrativo (28/06/2012 - fl. 17), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL .

"O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp n.º 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei n.º 11.960/09 (30/06/2009), refletir

a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, conceder o benefício de auxílio-doença, bem como ao **REEXAME NECESSÁRIO**, para especificar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **CRISTINO ALVES DOS SANTOS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 28/06/2012**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020796-75.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020796-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OSMAN FERREIRA NOBERTO
ADVOGADO : SP213007 MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
No. ORIG. : 13.00.00045-5 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do ajuizamento da presente ação, e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data da sentença, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude de antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença no período de 16/08/2004 a 29/11/2007, bem como recolheu contribuições previdenciárias, sendo os últimos períodos de 08/2009 a 11/2009 e de 01/2010 a 02/2010, conforme se verifica do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 34/51). Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente do laudo pericial juntado às fls. 83/85, que atesta sua incapacidade desde 16/08/2004, ou seja, permaneceu incapaz após a cessação do benefício. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.

2. Precedente do Tribunal.

3. Recurso não conhecido"

(REsp n.º 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Como já mencionado, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico realizado (fls. 46/57). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente para o exercício de suas atividades laborais de motorista, a qual exige visão binocular.

No entanto, considerando as condições pessoais, especialmente sua qualificação profissional (sempre trabalhou como motorista de ônibus), tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJ1 DATA:28/10/2009, p. 1725).

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, deve ser mantida a r. sentença recorrida, fazendo jus a parte autora à concessão do auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, na forma fixada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021053-03.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.021053-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : TEREZA DIAS DA SILVA
ADVOGADO : MS014173 JOAO FERNANDO VILLELA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FATIMA DO SUL MS
No. ORIG. : 12.00.00031-5 1 Vr FATIMA DO SUL/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido de benefício assistencial,

condenando-se a parte autora nas verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça. Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, reiterando, preliminarmente, a apreciação e o provimento do agravo retido (fls. 102/107), no qual requer a reabertura da instrução probatória para realização de nova perícia, bem como aduz cerceamento de defesa, em virtude do indeferimento do pedido de oitiva de testemunhas. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Depreende-se da petição inicial que a parte autora postulou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de natureza previdenciária (fls. 01/13), previsto nos artigos 42, 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, tendo, entretanto, sido analisado o benefício assistencial (fls. 115/117).

Pelo princípio da adstrição do julgamento ao pedido, a lide deve ser julgada nos limites em que foi posta (artigos 128 e 460 do CPC), sob pena de se proferir julgamento *citra petita*, *extra petita* ou *ultra petita*.

Assim, resta configurada a nulidade da sentença, uma vez que o pedido formulado pela parte autora não foi analisado, e, conforme acima mencionado, o juiz está adstrito ao pedido e à causa de pedir, para acolhê-lo ou rejeitá-lo, sendo esta a razão do brocardo *ne procedat iudex vel ultra vel extra petita partium*.

Embora nula a sentença, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo na espécie, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Há precedente do Superior Tribunal de Justiça, no qual se entendeu cabível a aplicação analógica do disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, conforme se verifica da seguinte ementa de acórdão:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 512, FRENTE AO NOVEL § 3º, ART. 515, AMBOS DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. O recurso à instância ad quem veiculando a ilegalidade da decisão conclusiva pela intempestividade dos embargos de declaração, não impede o Tribunal a quo apreciá-lo, incontinenti, analisando os demais motivos pelos quais o juiz os rejeitou, evitando determinar o retorno dos autos, quer em prol dos princípios da efetividade e da economia processual, quer por força da aplicação analógica do novel § 3º, art. 515, do CPC.

2. Recurso Especial desprovido." (REsp nº 474796/SP, Relator Ministro Luiz Fux, j. 05/06/2003, DJ 23/06/2003, p. 255).

No mesmo sentido já se pronunciou esta Corte Regional:

"Aplica-se, por analogia, o art. 515, § 3º do C.P.C., para o exame do mérito por esta E. Corte. A exegese do referido diploma legal pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "extra-petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito." (AC nº 371485/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/12/2004, DJU 27/01/2005, p. 290).

Preliminarmente, conheço do agravo retido interposto pela autora, uma vez que a apreciação por este Tribunal foi requerida expressamente pelo agravante, nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão (fls. 77/81).

Do mesmo modo, fica afastada a arguição de cerceamento de defesa, uma vez que a prova oral em nada modificaria o resultado da lide. Ademais, a parte autora não teve seu direito de defesa cerceado, pois o benefício foi indeferido pela conclusão da prova técnica, no sentido de que ela não era portadora de incapacidade laborativa. Assim, a prova oral não tem o condão de afastar a conclusão médica.

Superada esta questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3)

incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa (fls. 77/81). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquela que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida."

(AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DE OFÍCIO, ANULO A SENTENÇA**, em face de sua natureza "*extra petita*" e, aplicando analogicamente o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO E JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO**, na forma da fundamentação, restando prejudicada a análise do mérito da apelação da parte autora.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
LUCIA URSAIA

2014.03.99.021493-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ CARLOS POITEVIN PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP272040 CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BELA VISTA MS
No. ORIG. : 11.00.00196-3 1 Vr BELA VISTA/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder à parte autora o benefício, a partir da data da citação (23/03/2012), devendo as prestações em atraso ser pagas com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias, em virtude da antecipação do efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, pelo recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna isenção ao pagamento de custas processuais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Com relação à preliminar de recebimento da apelação no duplo efeito, esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A apelação interposta contra a sentença de mérito que concede o benefício assistencial da prestação continuada e antecipa os efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, mantendo-se, no entanto, o duplo efeito naquilo que não se refere à medida antecipatória."** (AG 271850, Relator designado para Acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 27/11/2006).

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Maria Isabel Jacques, ocorrido em 04/03/2009, restou devidamente comprovado pela cópia da certidão de óbito de fls. 13.

Todavia, conforme demonstram os documentos juntados aos autos às fls. 63 e 88, ela recebia o benefício espécie 88, que corresponde ao amparo social ao idoso, nos termos da Lei nº 8.742/93, que é intransmissível.

O benefício assistencial de prestação continuada atualmente regulado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742, de 07/12/1993, e pelo Decreto nº 1.744, de 08/12/1995, é personalíssimo e não gera direito à pensão por morte. Nesse sentido é o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional Federal, conforme os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. IMPOSSIBILIDADE. LEI 8.742/93. FALTA DE AMPARO LEGAL.

- O benefício previdenciário de Renda Mensal Vitalícia caracteriza-se como instituto de natureza assistencial, cessando com a morte do beneficiário.

- Consoante o disposto no § 1º, do art. 21, da Lei 8.742/93, inexistente amparo legal para a concessão de pensão por morte a dependentes de segurado beneficiário de renda mensal vitalícia.

- Recurso conhecido e desprovido. (*Resp nº 175087/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, DJ 18/12/2000, p. 224*);

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PENSÃO POR MORTE. IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO.

1. A renda mensal vitalícia se esgota na pessoa de seu titular, não gerando direitos aos dependentes.

2. Apelação provida." (*AC nº 95.03.009700-2-SP, Relatora Desembargadora Federal Sylvia Steiner, j. 29/04/1997, DJU 21/05/1997, p. 35887*);

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE RENDA MENSAL VITALÍCIA. INACUMULABILIDADE. NATUREZA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

1. Incabível a concessão de pensão se o de cujus era beneficiário da renda mensal vitalícia, benefício de natureza personalíssima.

2. Recurso provido." (*AC nº 95.03.084123-2-SP, Relator Desembargador Federal Aricê Amaral, j. 05/08/97, DJU 27/08/97, p. 67.991*).

Assim, o benefício assistencial concedido ao idoso, como é o caso em análise, fica limitado à pessoa do beneficiário, não se estendendo a seus dependentes, diferentemente do benefício de aposentadoria por idade rural, que dá ensejo ao pagamento de pensão aos dependentes.

Observe-se que as provas trazidas aos autos não foram capazes de elidir a presunção de legalidade do ato administrativo de concessão do benefício do amparo social ao idoso, pois não restou comprovado que, que à época da concessão do benefício à falecida fosse trabalhadora rural e preenchesse os requisitos essenciais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou por idade rural.

Neste passo, não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (Agravo Regimental em RE nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), e considerando ser a parte autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, deixo de condená-la ao pagamento das verbas de sucumbência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela antecipada, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000388-42.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.000388-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : VALTER VAL
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00003884220144036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar impetrado por *Valter Val*, contra ato do Gerente Executivo do INSS em Santo André/SP, objetivando reconhecimento da atividade especial, no período de 13/07/1982 a 30/09/1987 e de 01/10/1990 a 02/09/2013, bem como condenando a autarquia ao pagamento do benefício de aposentadoria especial (NB-46/166.342.421-4) desde a data do requerimento administrativo (10/09/2013).

A r. sentença concedeu parcialmente a segurança para determinar que o INSS reconheça a atividade especial no período de 13/07/1982 a 30/09/1987.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

A parte autor interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, que comprovou a especialidade do trabalho no período de 01/10/1990 a 02/09/2013 e a concessão do benefício, eis que o perfil profissiográfico previdenciário preenche os requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pela reforma da sentença.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou orientação no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é aquela vigente no tempo em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente desenvolvida.

No caso dos autos, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 05/03/1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha

completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.

O art. 58 da Lei 8.213/91, em sua redação original determinava que:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Anoto que tanto na redação original do art. 58 da Lei 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória 1.523/96 (reeditada até a MP. 1.523-13 de 23/10/1997 - republicado na MP 1.596-14, de 10/11/97 e convertida na Lei 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Todavia, o posicionamento desta 10ª Turma, é no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual, salvo quanto aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser de exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da Lei 9.528/97, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

No caso dos autos, é preciso examinar se a atividade exercida pela parte autora, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, é classificada como danosa a sua saúde ou a sua integridade física.

Períodos analisados: 13/07/1982 a 30/09/1987 e de 01/10/1990 a 02/09/2013.

Empresas: Volkswagen do Brasil e Internacional Indústria Automotiva da América do Sul Ltda.

PPP: fls. 38/45 e 45/46.

Para comprovar a alegada atividade especial nos períodos requeridos, a parte autora juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 38/45 e 45/46), trazendo a conclusão de que no período de 13/07/1982 a 30/09/1987, o requerente esteve exposto ao agente agressivo ruído (de intensidade 82 a 91decibéis) e, de de 01/10/1990 a 02/09/2013, de 91,5 decibéis.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 5 de março de 1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18 novembro de 2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Sendo assim, deve ser considerada especial a atividade exercida pela parte autora nos períodos de 13/07/1982 a 30/09/1987 e de 01/10/1990 a 02/09/2013, eis que encontra classificação nos Decretos 53.831/64, 83.080/79, 2.171/1997 e 4.882/2003.

O fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

No caso dos autos, contudo, o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado, eis que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP não trouxe essa informação, qual seja, a eliminação completa do agente insalubre do ambiente de trabalho.

De outra parte, a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91 pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Computando-se a atividade especial no período de 13/07/1982 a 30/09/1987 e de 01/10/1990 a 02/09/2013, o Impetrante soma até a data do requerimento administrativo (10/09/2013), 28 (vinte e oito) anos, 1 (um) mês e 21 (vinte e um) dias, suficientes à aposentadoria especial.

Também restou comprovada a carência de 180 (cento e oitenta) contribuições prevista no art. 142 da Lei 8.213/91, referente à data do requerimento administrativo.

Considera-se como *dies a quo* do benefício o dia 10/09/2013, em atenção ao art. 54 da Lei nº 8.213/91, que remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, a seu turno, prevê em seu inciso II a fixação na data do requerimento administrativo.

Nesses termos, de rigor a reforma da sentença, para reconhecimento da atividade especial no período de 01/10/1990 a 02/09/2013, determinando-se à Autoridade Impetrada que implante em favor do Impetrante a aposentadoria especial objeto do processo administrativo nº 46/166342.421-4, com o pagamento das parcelas vencidas desde a data da presente impetração. Sem condenação em honorários advocatícios, incabíveis na via eleita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade especial de 01/10/1990 a 02/09/2013, somar ao período de 13/07/1982 a 30/09/1987, e condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria especial (28 anos, 1 mês e 21 dias), a partir da data do requerimento administrativo (10/09/2013), na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **VALTER VAL**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria especial**, com data de início - **DIB em 10/09/2013 (data do requerimento administrativo)**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2844/2014

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005656-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005656-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : HERMES MECHELIN
ADVOGADO : SP183947D RONALDO ARAUJO DOS SANTOS
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP
No. ORIG. : 02.00.00064-6 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de indeferimento sobre pagamento de multa cominatória pelo INSS, por atraso no cumprimento de decisão judicial.

Sustenta a parte agravante, em suma, que a multa é devida, vez que a ordem foi cumprida 151 dias após o término do prazo estipulado pelo Juízo.

Inicialmente o agravo foi julgado prejudicado, por perda de objeto.

Opostos embargos de declaração pelo agravante, esses foram recebidos como pedido de reconsideração.

O requerimento foi deferido, e o recurso restou conhecido.

Com informações do Juízo *a quo*, vieram os autos à conclusão.

É o relatório. Decido.

Não verifico a plausibilidade das alegações.

A intimação do INSS será sempre pessoal, nos termos do Art. 17 da Lei nº 10.910/04.

No caso concreto, verifico que a autarquia não foi regularmente intimada da decisão de fl. 680. Assim, inexistente o termo inicial para a contagem do prazo, a pleiteada multa por atraso no cumprimento da ordem judicial não pode ser aplicada.

Nesse sentido, colaciono:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA DIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE MORA DO INSS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Correção, de ofício, de erro material. 2. A decisão que julgou as apelações interpostas na fase de conhecimento não mencionou o prazo dentro do qual o INSS deveria implantar o benefício, tampouco fixou o valor de uma eventual multa, apenas determinando, de maneira genérica, que fossem observadas as disposições do Art. 461 e §§4º e 5º do CPC. 3. O MM. Juiz a quo, ante o pedido formulado pela ora agravante, determinou a implantação do benefício no prazo de cinco dias, sob pena de multa diária, todavia, sem valor definido. No entanto, o MM. Juiz a quo proferiu três decisões cada qual com a concessão de prazo diverso. 4. Deve prevalecer o último prazo concedido ao INSS, pois a esta última decisão alterou em parte as anteriores ao estabelecer um novo prazo para implantação do benefício e ao fixar o valor da multa. 5. Ressalta-se que o cumprimento da

obrigação de implantação do benefício é aferido na data em que praticado o ato administrativo de concessão do benefício e não na data do pagamento da primeira prestação. 6. Como a autarquia previdenciária foi intimada da decisão em 26.08.2009, data do recebimento do AR, não há que se falar em mora do INSS, pois o benefício já havia sido implantado em 03.06.2009, que corresponde à data de despacho do benefício. 7. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 8. Agravo desprovido.

(TRF3, 10ª Turma, AC 0031875-56.2011.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 13/05/2014, DJ 21/05/2014)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. EMBARGOS A EXECUÇÃO. REVISÃO. COMPROVADA DOCUMENTALMENTE A TOTAL ADIMPLÊNCIA DO INSTITUTO AUTÁRQUICO. RESISTÊNCIA INJUSTIFICÁVEL. INOCORRÊNCIA. MULTA INDEVIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. - Conforme se verifica dos autos, a coisa julgada material restringiu-se à revisão do benefício previdenciário, não se pronunciando, ainda que reflexamente, sobre os limites objetivos impostos pela legislação previdenciária a respeito dos valores dos benefícios sob sua responsabilidade. - A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência para obtenção de benefício, não podendo a revisão da renda mensal dos benefícios de prestação continuada extrapolar o teto máximo do benefício. - Com razão o INSS quando alega que a coisa julgada executada não cuidou do pagamento de benefícios acima do teto previsto pela legislação de regência, de modo que a pretensão da parte-autora deve se conformar a todo o restante do sistema previdenciário que não foi objeto da ação judicial de conhecimento na qual obteve a pretensão lá deduzida. - Não há que se falar, na espécie, em inadimplência administrativa a ensejar a imposição de multa diária derivada de descumprimento de ordem judicial. - Os cálculos ofertados pelo exequente em 19.10.1999 (fls. 242/245 dos autos principais) não respeitaram o teto legal, na medida em que apurou-se, como valor do benefício, para os meses de agosto de 1987 a maio de 1998, o quantum de R\$ 1.963,94, para os meses de junho de 1998 a maio de 1999, de R\$ 2.058,40, e de junho de 1999 a setembro de 1999, de R\$ 2.153,29, todos superiores ao teto imposto pela EC 20/1998. - Comprovado documentalmente a total adimplência do Instituto Autárquico (fls. 286 e ss dos autos suplementares dos embargos à execução (Proc. nº 401/93-5, apenso a este feito), com o pagamento de todos os atrasados referentes ao período de 01.10.1999 a 31.07.2001, bem como o levantamento final dos valores atrasados, não sendo imputável ao INSS qualquer resistência injustificável aos pagamentos dos valores legalmente previstos, incorreta a multa diária imposta pelo MM. Juiz da causa, sendo certo que o prazo excedido afigura-se razoável dentro das circunstâncias peculiares ao caso, nos termos do § 4º, do art. 461, do CPC. - Portanto, não merece reparos a r. decisão agravada ao afastar a astreinte fixada a fls. 171 dos autos do processo de conhecimento (reg. nº 94.03.0035599-4), apenso a estes embargos à execução, com fulcro no § 6º, art. 461 do Código de Processo Civil. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.

(TRF3, 7ª Turma, AC 0034204-22.2003.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 21/10/2013, DJ 25/10/2013)

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006213-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006213-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARIA LUZANIRA DE ARRUDA SOUZA e outros
: EDSON LOPES DE SOUZA

ADVOGADO : SIRLENE APARECIDA LOPES DE SOUZA
SUCEDIDO : SIRLEI LOPES DE SOUZA DA SILVA
AGRAVADO(A) : SP259226 MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO
PROCURADOR : JUVENAL LOPES DE SOUZA
ADVOGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO CLARO SP
: 00013050820048260510 1 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de indeferimento quanto à habilitação dos herdeiros do beneficiário, falecido no curso do processo, em ação movida para a concessão de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta a parte agravante, em suma, o direito de receber as parcelas não recebidas em vida pelo *de cuius*.

Inicialmente indeferido, o efeito suspensivo pleiteado foi deferido após reconsideração deste relator.

Com informações do Juízo *a quo*, vieram os autos à conclusão.

É o relatório. Decido.

Assiste razão aos agravantes.

Nos autos originários, o autor apelou da sentença de primeiro grau, pela qual o pedido inicial havia sido rejeitado. O apelo foi julgado procedente em 14/05/2010 (fls. 22/24), e sobreveio a notícia do falecimento do autor em 17/06/2010 (fl. 48vº).

A discussão cinge-se ao direito de habilitação dos herdeiros, para receber as parcelas devidas ao autor até 17/06/2010, data em que ele faleceu.

É certo que o benefício assistencial possui caráter personalíssimo, razão pela qual não gera direito à pensão por morte. É devido apenas e tão-somente ao seu titular, em razão das suas condições pessoais (idade ou deficiência e miserabilidade).

Não obstante, por força de expressa disposição legal (Art. 23, parágrafo único, do Decreto nº 6.213/2007), os eventuais créditos existentes em nome do titular devem ser pagos aos seus herdeiros, de acordo com a legislação civil, *in verbis*:

Art. 23. O Benefício de Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores.

Parágrafo único. O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil.

Neste sentido existem inúmeros precedentes deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cujas ementas estão assim redigidas:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. FALECIMENTO DO AUTOR. PERCEPÇÃO DE DIFERENÇAS PELOS HERDEIROS. CABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A comunicação tardia do falecimento de uma das partes no processo impõe a suspensão do feito, em qualquer fase em que se encontre, para habilitação dos herdeiros ou sucessores, havendo convalidação de todos os atos praticados entre o óbito e a sucessão. 2. Não se deve anular os atos processuais praticados sem infringência das regras processuais, porquanto não comprovado o falecimento da parte autora antes da decisão que lhe

reconheceu o direito ao benefício, direito este que deve ser concretizado, por meio de execução, desde que convalidado por habilitação de herdeiros ou sucessores. 3. Não há perda do objeto da ação, visto que os valores retroativos não recebidos em vida pelo autor até seu falecimento são devidos a seus sucessores devidamente habilitados nos autos. 4. Inobstante o caráter personalíssimo do benefício assistencial, os eventuais créditos existentes em nome do titular devem ser pagos aos seus herdeiros, conforme preceitua o Art. 23, parágrafo único, do Decreto 6.213/07. 5. Agravo desprovido.

(TRF3, 10ª Turma, AC 00078741220084039999, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, D.E. 19/12/2011)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. TERMO FINAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIA. CUSTAS.

(...) V - O benefício é devido até a data do óbito (07/05/2005), conforme o disposto no art. 36, parágrafo único do Decreto n.º 1.744/95 (atualmente: art. 23, parágrafo único, do Decreto 6.214/2007), com nova redação dada pelo Decreto 4.712/2003, que autoriza o pagamento do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário aos herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil. (...)

(TRF3, 8ª Turma, AC 200160030004424, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, D.E. 22/09/2009)

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. OBITO DO BENEFICIÁRIO. DIREITO DE EXECUÇÃO DAS PRESTAÇÕES ATRASADAS PELOS HERDEIROS OU SUCESSORES PROCESSUAL. AGRAVO PROVIDO.

Subsiste como direito à herança das prestações vencidas entre o termo inicial e a data do óbito, pois já se achavam incorporadas ao patrimônio dos beneficiários do benefício assistencial de prestação continuada. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, 10ª Turma, AC 200703000817094, Relator Des. Fed. Castro Guerra, D.E. 12/03/2008)

Destarte, em face dos precedentes esposados e das razões supra, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, §1º, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007371-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007371-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : NAIR MATIAS DE CAMARGO
ADVOGADO : SP303339 FERNANDA KATSUMATA NEGRÃO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP
No. ORIG. : 30026942020138260620 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de remessa dos autos ao Juizado Especial de Avaré/SP, ao fundamento de que o Juízo estaria prevento para conhecer da demanda.

Sustenta a parte agravante que não há conexão entre os feitos.

O efeito suspensivo pleiteado foi deferido.

Com informações do Juízo *a quo*, vieram os autos à conclusão.

É o relatório. Decido.

Assiste razão à agravante.

Os pedidos de ambas as ações são distintos entre si, pois correspondem à discussão do direito ao benefício de auxílio-doença em períodos diversos.

Ademais, a primeira demanda já se encontra encerrada, razão pela qual não verifico a ocorrência de prevenção do Juízo.

Nesse sentido, colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE DEPÓSITO. CAUTELAR DE PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. AJUIZAMENTO ANTERIOR. CONEXÃO. SÚMULA N.º 235/STJ. PREVENÇÃO DO JUÍZO. SÚMULA N.º 263 DO EXTINTO TFR.

1. É inadmissível recuso especial quando não ventilada na decisão recorrida a questão federal suscitada. Súmula n.º 282/STF. 2. A conexão não impõe definição de competência, mas apenas pode modificá-la, pois visa a prevenir resultados contraditórios entre as ações que contêm identidade de "objeto ou causa de pedir" (art. 103 do CPC), preocupação que se torna despicienda quando, como no caso, ambas as ações tidas por conexas já se encontram sentenciadas. 3. "A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado". Súmula n.º 235/STJ. 4. "A produção antecipada de provas, por si só, não previne a competência para a ação principal". Súmula n.º 263/TFR. 5. Recurso especial improvido."

(STJ, 4ª Turma, RESP nº 617921, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 18/05/2010, DJE Data: 26/05/2010)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE CONEXÃO.

1. Tratando-se de pedidos e de causas de pedir diferentes, não se vislumbra a alegada conexão.

2. Ademais, é de se afastar a conexão, porquanto uma das ações já fora julgada.

Conflito de Competência que se julga procedente.

(CC 3870/SP, reg. nº 2001.03.00.009998-5, Rel. Des. Federal Leide Polo, 3ª Seção, julg. 14.04.2004, DJU 16.06.2004)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE CONEXÃO - PROCESSO JÁ EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

1. A intenção do legislador ao determinar que as ações conexas devem ser reunidas a fim de que sejam julgadas simultaneamente é evitar decisões contraditórias. 2. Impossível a existência de decisões contraditórias quando, havendo duas ações, uma já fora julgada extinta sem julgamento de mérito e a outra ainda pende de julgamento.

3. Conflito de Competência que se julga procedente.

(CC 3819/SP, reg. nº 2001.03.00.004767-5, Rel. Des. Federal Leide Polo, 3ª Seção, julg. 24.03.2004, DJU 23.04.2004)

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **DOUR PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011224-22.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011224-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : JOAO CAETANO PEREIRA

ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro

AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/08/2014 1433/1921

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00091501220104036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de expedição de precatório, relativo ao valor incontroverso, em ação previdenciária na fase de execução de sentença.

Sustenta a parte agravante que o INSS concordou com os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, razão pela qual não haveria óbice ao pagamento do montante apurado.

É o relatório. Decido.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Nos termos do Art. 522, *caput*, do CPC, o agravo na forma de instrumento será admitido apenas em face de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE RISCO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. (...). 2. Não restou comprovada a existência de real risco de lesão grave e de difícil reparação ou garantia do Juízo, não se configurando hipótese de reforma da decisão agravada. Precedente. 3. Recurso improvido. (TRF3, 10ª Turma, AI 200903000404963, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 16/03/2010, DJ 26/03/2010)

No caso concreto, o agravante não demonstrou qualquer risco de prejuízo advindo da negativa do Juízo em promover a execução provisória, que decidiu com cautela, sobretudo diante do valor elevado pretendido pelo agravante (fl. 93).

Ademais, a decisão foi proferida de acordo com a recente orientação da 10ª Turma desta Corte, no sentido de que é necessária a formação definitiva do título executivo para a expedição do precatório.

Nesse sentido, colaciono:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO PARA PAGAMENTO DO VALOR INCONTROVERSO. NECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - Em que pese a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça admita a execução provisória do montante incontroverso do débito, no caso dos autos, tendo em vista que o título executivo judicial ainda não se encontra aperfeiçoado, deve a execução provisória prosseguir até a fase dos embargos, ficando suspensa, daí em diante, até o trânsito em julgado do título definitivo. III - O procedimento previsto nos artigos 730 e 731 do Código de Processo Civil deve ser compatibilizado com a norma contida no artigo 100 da Constituição da República, que pressupõe o trânsito em julgado da sentença, para a expedição de precatório ou pagamento de débito de pequeno valor. IV - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC).

(TRF3, 10ª Turma, AI 0027563-90.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 11/02/2014, DJ 19/02/2014)

Destarte, em razão dos precedentes espostos e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014104-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014104-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAS MUNHOZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : LUIZ ANTONIO BENFATI THOME
ADVOGADO : SP185933 MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00004695120144036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de manutenção do valor atribuído à causa, mantendo-se a demanda perante o Juízo *a quo*.

Sustenta a parte agravante a incompetência absoluta do Juízo, vez que o autor não atribuiu correto à causa.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao agravante.

A jurisprudência deste Tribunal consolidou entendimento segundo o qual, nas causas envolvendo a chamada desaposentação, o valor atribuído à demanda deve considerar a diferença entre o proveito econômico pretendido e o benefício atualmente recebido.

No caso concreto, temos que o montante mensal pleiteado (R\$ 4.159,00), subtraído pelo benefício atual (R\$ 2.196,14) e multiplicado por doze, corresponde a R\$ 23.554,32, que é o valor adequado ao pleito da parte autora, segundo o disposto nos Arts. 260 e 261 do CPC. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DESAPOSENTAÇÃO. VALOR DA CAUSA.

1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 2- O artigo 557, do Código de Processo Civil, consagra a possibilidade do recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 3- Na decisão agravada foi adotado o entendimento no sentido de que o valor da causa, nos casos de desaposentação, corresponde à diferença entre a renda devida e a efetivamente paga, multiplicada por 12 (doze). 4- Agravo desprovido. Decisão mantida.

(TRF3, 9ª Turma, AI 201003000150359, Rel. Juíza Fed. Conv. Monica Nobre, j. 06/12/2010, DJ 10/12/2010)

Ressai, portanto, a competência absoluta do Juizado Especial Federal para conhecer do feito, diante do valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos dado à causa. Nesse sentido, colaciono:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA DO JEF.

- As regras contidas no artigo 3º da Lei 10.259, que definem a competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar a demanda determinam que se forem pedidas somente prestações vincendas, a soma de 12 (doze) delas não deverá ultrapassar o limite de 60 salários mínimos. - Não há preceito explícito acerca dos casos

em que são pedidas somente prestações vencidas ou prestações vencidas e vincendas, cabendo ao intérprete descobrir o sentido da norma a partir de seu próprio enunciado ou preencher a lacuna através dos meios de integração do Direito disponíveis. - Diante da lacuna da Lei dos Juizados Especiais Federais, e havendo pedido de Benefício previdenciário no qual estão compreendidas prestações vencidas e vincendas, é de rigor a aplicação do artigo 260 do diploma processual civil que enfatiza a necessidade de se levar em consideração "(...) o valor de umas e outras", para a delimitação do valor econômico da pretensão deduzida em juízo, não incidindo, no caso, o disposto no artigo 3º, parágrafo 2º, da Lei n.º 10.259/01. Precedentes desta Corte. - Em princípio, o valor do dano moral é estimado pelo autor. Mas, se o propósito de burlar regra de competência é evidente, o juiz pode alterá-lo de ofício, devendo, porém, indicar valor razoável e justificado. Para tanto, o valor deve ser compatível com o dano material, não devendo ultrapassá-lo, de regra, salvo situações excepcionais devidamente esclarecidas na petição inicial. -Somando-se o valor das parcelas vencidas, as 12 parcelas vincendas, com o valor estimativo de dano moral, compatível com o dano material requerido, tem-se valor que não ultrapassa a competência dos Juizados Especiais Federais. - Agravo legal a que se nega provimento.
(TRF3, 8ª Turma, AI 2009.03.00.026297-4, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 12/04/2010 DJ 11/05/2010)

Portanto, é de ser reformada a decisão agravada, diante da demonstrada competência do JEF para examinar a matéria.

Destarte, em razão do precedente esposado, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC, fixando o valor da causa em R\$ 23.554,32.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014422-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014422-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : LUIZ AUGUSTO PERES DA SILVA
ADVOGADO : SP220671 LUCIANO FANTINATI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO MANUEL SP
No. ORIG. : 00019003620148260581 2 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de antecipação da tutela, em ação movida para a obtenção de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante a ausência dos requisitos necessários para a concessão do benefício, em especial a prova da incapacidade laborativa, vez que o segurado retornou ao trabalho. Por fim, argumenta que a medida tem caráter irreversível.

É o relatório. Decido.

Não vislumbro, ao menos neste juízo de cognição sumária, a plausibilidade das alegações.

O agravado é portador de deficiência visual e, por esta razão, obteve o benefício pleiteado em sede de antecipação

de tutela.

Consta dos autos que, de 06/2000 a 06/2005, voltou a exercer atividade profissional (fl. 207), período em que não teria direito ao auxílio-doença. Entretanto, não há nos autos qualquer indício de que continuaria a desempenhar função remunerada até os dias atuais, motivo pelo qual a suspensão do benefício não encontra amparo.

Ademais, o fato de o segurado ter voltado a trabalhar durante certo período, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, sobretudo porque, ao que tudo indica, sua enfermidade é incurável.

Cumprido sublinhar que em se tratando de crédito de natureza alimentar, é mitigada a irreversibilidade dos efeitos da tutela antecipada, segundo entendimento já consolidado no E. STJ e nesta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. - Não existe vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária. Precedentes do C. STJ. - Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o magistrado poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. - Não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal. - Agravo desprovido.

(TRF3, 10ª Turma, AI 200803000262957, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 18/11/2008, v.u., DJ 03/12/2008)

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- Ainda que concisa, não há nulidade da decisão agravada. O juízo "a quo", analisando os elementos trazidos nos autos, entendeu presentes os requisitos necessários à concessão da medida. - Não se cogita da impossibilidade de concessão da tutela em razão da eventual irreversibilidade dos seus efeitos. Tratando-se de benefício de natureza alimentar, cabe ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância. - Documentos médicos atestando que a autora está em tratamento de doença de Crohn e estenose traqueal, estando inapta para o exercício de atividade laborativa, comprovam a necessidade de manutenção do auxílio-doença. - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, 8ª Turma, AI 345901, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/03/2009, v.u., DJ 28/04/2009)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA INAUDITA ALTERA PARS - PRESENÇA DOS REQUISITOS - IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO - CAUÇÃO.

I - A antecipação da tutela inaudita altera pars não fere os princípios da ampla defesa e do contraditório. A oportunidade de manifestação da parte contrária continua assegurada, havendo tão-somente sua postergação, justificada pela presença de situação objetiva de perigo, pressuposto indispensável à concessão do provimento jurisdicional. II - Prevê o art. 273, caput do CPC que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. III - Havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, este faz jus, por ora, à concessão de tutela antecipada pleiteada. IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda. V - Não cabe a exigência da prestação de caução à vista da natureza alimentar do crédito. VI - Agravo de Instrumento a que se dá parcial provimento.

(TRF3, 10ª Turma, AG 315469, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 18/03/2008, DJ 02/04/2008)

Portanto, é de rigor a manutenção da decisão agravada, diante da relevância do direito invocado e do fundado receio de ineficácia do provimento final.

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, caput, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014671-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014671-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : GUALTER SOUZA DA SILVA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00058898320034036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de expedição de precatório, relativo ao valor incontroverso, em ação previdenciária na fase de execução de sentença.

Sustenta a parte agravante que o INSS concordou com os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, razão pela qual não haveria óbice ao pagamento do montante apurado.

É o relatório. Decido.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Nos termos do Art. 522, *caput*, do CPC, o agravo na forma de instrumento será admitido apenas em face de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE RISCO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. (...). 2. Não restou comprovada a existência de real risco de lesão grave e de difícil reparação ou garantia do Juízo, não se configurando hipótese de reforma da decisão agravada. Precedente. 3. Recurso improvido. (TRF3, 10ª Turma, AI 200903000404963, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 16/03/2010, DJ 26/03/2010)

No caso concreto, o agravante não demonstrou qualquer risco de prejuízo advindo da negativa do Juízo em promover a execução provisória, que decidiu com cautela, sobretudo diante do valor elevado pretendido pelo agravante (fl. 92).

Ademais, a decisão foi proferida de acordo com a recente orientação da 10ª Turma desta Corte, no sentido de que é necessária a formação definitiva do título executivo para a expedição do precatório.

Nesse sentido, colaciono:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO PARA PAGAMENTO DO VALOR INCONTROVERSO. NECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - Em que pese a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça admita a execução provisória do montante incontroverso do débito, no caso dos autos, tendo em vista que o título executivo judicial ainda não se encontra aperfeiçoado, deve

a execução provisória prosseguir até a fase dos embargos, ficando suspensa, daí em diante, até o trânsito em julgado do título definitivo. III - O procedimento previsto nos artigos 730 e 731 do Código de Processo Civil deve ser compatibilizado com a norma contida no artigo 100 da Constituição da República, que pressupõe o trânsito em julgado da sentença, para a expedição de precatório ou pagamento de débito de pequeno valor. IV - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC).

(TRF3, 10ª Turma, AI 0027563-90.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 11/02/2014, DJ 19/02/2014)

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014757-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014757-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : GUALTER SOUZA DA SILVA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00041425420104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de recebimento da apelação dos embargos no duplo efeito, em ação previdenciária na fase de execução de sentença.

Sustenta a parte agravante que o INSS concordou com os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, razão pela qual não haveria óbice ao recebimento do apelo apenas no efeito devolutivo e, por conseguinte, à execução do valor incontroverso.

É o relatório. Decido.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Nos termos do Art. 522, *caput*, do CPC, o agravo na forma de instrumento será admitido apenas em face de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE RISCO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. (...). 2. Não restou comprovada a existência de real risco de lesão grave e de difícil reparação ou garantia do Juízo, não se configurando hipótese de reforma da decisão agravada. Precedente. 3. Recurso improvido. (TRF3, 10ª Turma, AI 200903000404963, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 16/03/2010, DJ 26/03/2010)

No caso concreto, o agravante não demonstrou qualquer risco de prejuízo advindo da negativa do Juízo em

promover a execução provisória, que decidiu com cautela, sobretudo diante do valor elevado pretendido pelo agravante (fl. 191).

Ademais, a decisão foi proferida de acordo com a recente orientação da 10ª Turma desta Corte, no sentido de que é necessária a formação definitiva do título executivo para a expedição do precatório.

Nesse sentido, colaciono:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO PARA PAGAMENTO DO VALOR INCONTROVERSO. NECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - Em que pese a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça admita a execução provisória do montante incontroverso do débito, no caso dos autos, tendo em vista que o título executivo judicial ainda não se encontra aperfeiçoado, deve a execução provisória prosseguir até a fase dos embargos, ficando suspensa, daí em diante, até o trânsito em julgado do título definitivo. III - O procedimento previsto nos artigos 730 e 731 do Código de Processo Civil deve ser compatibilizado com a norma contida no artigo 100 da Constituição da República, que pressupõe o trânsito em julgado da sentença, para a expedição de precatório ou pagamento de débito de pequeno valor. IV - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC).

(TRF3, 10ª Turma, AI 0027563-90.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 11/02/2014, DJ 19/02/2014)

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015238-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015238-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	: CACILDA MENDES DA SILVA VALINI incapaz
ADVOGADO	: SP198877 UEIDER DA SILVA MONTEIRO
REPRESENTANTE	: EDSON VALINI
ADVOGADO	: SP198877 UEIDER DA SILVA MONTEIRO
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG.	: 10019981620148260189 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que, nos autos da ação de concessão de aposentadoria por invalidez, determinou à parte autora a regularização de sua representação processual, juntando aos autos termo de curadoria provisória.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que ao absolutamente incapaz não é exigida a prévia interdição como

condição da ação, podendo ser-lhe nomeado curador especial, nos termos do inciso I do artigo 9º do CPC. O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

De fato, o Código de Processo Civil, em seu artigo 9º, inciso I, prevê a possibilidade do juiz nomear curador especial à parte incapaz, que não estiver devidamente representada nos autos.

Todavia, para a nomeação do referido curador, é imprescindível que esteja comprovada nos autos a incapacidade civil da parte, nos termos dos incisos I, II e III do artigo 3º do Código Civil, *in verbis*:

"Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:

I - os menores de dezesseis anos;

II - os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos;

III - os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade."

Neste sentido, é a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA COM POSTERIOR CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. DECISÃO MANTIDA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

*II - Embora a autora fosse portadora de esquizofrenia antes da nova filiação em agosto de 2005, a incapacidade laboral só teve início em 2006, conforme constatou o perito judicial, aplicando-se, pois, ao caso, a exceção à regra contida no parágrafo 2º do artigo 45 da Lei nº 8.213/91, em conformidade com o entendimento desta Egrégia Corte (AC nº 0034596-20.2007.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014; AC nº 0011381-73.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014). **E não é o caso de se determinar a regularização do feito, com a nomeação de curador especial, pois, conquanto a autora já tenha sido internada por mais de 25 (vinte e cinco) vezes, não há outros elementos indicando que ela é incapaz para os atos da vida civil, sendo certo que o perito judicial concluiu que a sua incapacidade laboral não gera a incapacidade para a prática dos atos da vida civil, nem para os atos rotineiros da vida independente, não necessitando ela do auxílio de terceiros (vide laudo pericial, respostas aos quesitos 2.3, 2.4 e 2.5 do Juízo).***

III - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

IV - Agravo legal improvido." (g.n.)

(TRF 3ª Região - Oitava Turma - AC nº 0001590-02.2009.4.03.6103, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, e-DJF3 Judicial 1: 11/04/2014)

No presente caso, verifico que a parte autora, representada por seu cônjuge, ajuizou ação pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez, alegando estar acometida por doenças de natureza ortopédica e psíquica. Ademais, a procuração, acostada na fl. 13 destes autos, foi assinada pelo cônjuge, na qualidade de representante legal da outorgante.

Ocorre que, embora a parte autora tenha juntado inúmeros documentos médicos, atestando sua incapacidade laboral, em decorrência de patologias de natureza psíquica (fls. 28/34), não há qualquer evidência nos autos de que seja civilmente incapaz, nos termos do inciso II do artigo 3º supramencionado.

Ressalte-se, ainda, que, como bem enfatizado pelo ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer nas fls. 73/75vº, *"ante a ausência de evidências de incapacidade para os atos da vida civil, cabe à própria autora regularizar sua representação processual, constituindo advogado para postular em nome próprio o alegado direito previdenciário. (...) se a autora não vai atender a decisão recorrida, terá que promover a regularização de sua capacidade processual, inclusive com aditamento da inicial"*.

Dessa forma, entendo por bem facultar à parte agravante a possibilidade de regularizar a sua representação processual, mediante juntada de procuração em nome próprio, tendo em vista que somente com a juntada do laudo pericial há de se constatar se a segurada encontra-se efetivamente incapaz para os atos da vida civil.

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no *caput* do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para facultar à parte agravante a possibilidade de regularizar a sua representação processual, mediante juntada de procuração em nome próprio, nos termos da fundamentação. Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Oportunamente, dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015258-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015258-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS GARCIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP312670 RAQUEL DELMANTO RIBEIRO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG. : 30047626220138260063 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Carlos Garcia de Oliveira em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez, em fase de execução, em que o d. Juiz *a quo* recebeu os embargos de declaração opostos pelo agravante como pedido de reconsideração, mantendo a sentença que julgou procedentes os embargos, por seus próprios fundamentos.

Alega o agravante, em síntese, o cabimento dos embargos de declaração opostos diante da sentença que julgou procedentes os embargos à execução e condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, visto que a gratuidade da justiça concedida no processo de conhecimento estende-se à fase de execução. Aduz, ademais, que o fato do demandante se tornar credor da autarquia previdenciária não lhe retira nem descaracteriza a condição de hipossuficiente, afirmada na inicial. Sustenta que os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, na forma do artigo 538 do Código de Processo Civil, de forma que o seu não recebimento lhe ocasionará prejuízos irreparáveis.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão.

É o breve relatório. Decido.

Razão assiste ao agravante.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento no sentido de que os embargos de declaração interrompem o prazo para recorrer, a menos que sejam intempestivos ou manifestamente incabíveis, conforme se depreende dos seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL, AINDA QUE NÃO CONHECIDOS OU NÃO ACOLHIDOS. APENAS NÃO INTERROMPEM O PRAZO SE CONSIDERADOS INTEMPESTIVOS. INTERPRETAÇÃO DO ART. 538 DO CPC. PRECEDENTES. DOCTRINA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

(...) A jurisprudência desta Superior Corte é remansosa, no sentido de que os embargos de declaração são oponíveis em face de qualquer decisão judicial e, uma vez opostos, ainda que não conhecidos ou não acolhidos, interrompem o prazo de eventuais e futuros recursos, com exceção do caso em que são considerados intempestivos.

4. Dessa forma, os embargos de declaração opostos às fls. 96/97 (e-STJ) interromperam o prazo para eventuais recursos, motivo porque não há como se considerar o agravo de instrumento intempestivo.

Portanto, a decisão de fl. 103 (e-STJ) e o acórdão de fls. 112/116 (e-STJ) devem ser reformados.

5. Recurso especial provido. Retorno dos autos à origem para que, afastando-se a intempestividade do agravo de instrumento ali interposto, julgue-se o mérito do recurso.

(REsp 1281844/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 09.12.2011)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL. INEXISTÊNCIA DE ILEGITIMIDADE DE PARTE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a interposição de embargos de declaração apenas não interrompe o prazo recursal quando não conhecidos por manifesta intempestividade.

(...)

(AgRg no Ag 1215685/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 01.07.2011)

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento do autor**, para devolver o prazo para a interposição do recurso de apelação.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015578-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015578-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : JORGE DOS SANTOS MOURA
ADVOGADO : SP210526 RONELITO GESSER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ILHABELA SP
No. ORIG. : 00012459620148260247 1 Vr ILHABELA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu a antecipação da tutela para concessão do benefício assistencial à parte autora.

Irresignada, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de suspensão

dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que a r. decisão agravada não guarda compatibilidade com o caso concreto, uma vez que a parte autora requereu benefício previdenciário de auxílio-doença e lhe foi concedido benefício assistencial. Alega, outrossim, que, ainda que fosse o benefício correto, estão ausentes os requisitos autorizadores da antecipação de tutela.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, verifico que a parte autora ajuizou a ação principal dos presentes autos, pleiteando a concessão do benefício de auxílio-doença, em sede de tutela antecipada, e, ao final, a sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Nas fls. 23/24, o MD. Juízo *a quo* concedeu a tutela, para "*determinar à autarquia ré a implantação de benefício de prestação continuada, nos termos do art. 203, V da CF à parte autora*".

Inconformada, a autarquia interpôs o presente recurso.

Na fl. 31, foi determinada a expedição de ofício ao MD. Juízo *a quo*, para que prestasse informações, nos termos do inciso IV do artigo 527 do CPC, "*uma vez que a parte autora requereu, nos autos principais, o benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, sendo-lhe concedido, em sede de tutela antecipada, benefício assistencial*".

Nas fls. 38/38vº, o MM. Juiz *a quo* relatou os fatos ocorridos nos autos, até aquela data, sem, no entanto, esclarecer o motivo de ter concedido, em sede de antecipação de tutela, benefício não requerido na inicial pela parte autora.

Nesse contexto, entendo que razão assiste ao INSS. De fato, a r. decisão agravada afronta o princípio da adstrição, uma vez que concede benefício que não foi requerido pela parte.

Dessa forma, entendo que estão presentes os requisitos previstos no artigo 558 do CPC, para a concessão do efeito suspensivo.

Ressalte-se, por oportuno, que nada obsta que a parte autora formule novo pedido, nos autos principais, ao MD.

Juízo *a quo*, para que lhe seja concedido o benefício de auxílio-doença, em sede de tutela antecipada, tal como requerido em sua inicial.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no § 1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para cassar a tutela concedida na r. decisão agravada, tendo em vista ter sido concedido, liminarmente, benefício diverso do pleiteado na inicial, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015813-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015813-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : ERICK LUIZ HENRIQUE incapaz
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO
REPRESENTANTE : AGUINALDO HENRIQUE

ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 30032909620138260363 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício assistencial - LOAS - , deferiu a tutela antecipada.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores para a concessão da medida excepcional, nos termos do artigo 273 do C.P.C. Alega que há falta de interesse de agir, em razão que o prévio requerimento administrativo é indispensável. Aduz que não há miserabilidade no caso dos autos, eis que a renda mensal percebida pelo pai do autor é de R\$ 2.041,45. Sustenta, ainda, que não foi realizada a perícia médica judicial, de forma que a incapacidade também não restou comprovada. Pugna pela reforma da decisão.

O Ministério Público Federal opinou, às fls. 126/127, pelo provimento parcial do recurso, para cassar a tutela antecipada concedida.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Quanto à alegação de falta de interesse de agir, suscitada pela Autarquia, sob o fundamento de que o prévio requerimento administrativo é indispensável, razão não lhe assiste. Isto porque, entendo que o prévio requerimento na via administrativa não é requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): *"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.

Observo que nosso sistema jurídico tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, e o Egrégio Supremo Tribunal Federal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que *"Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido"*, in litteram voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA

PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso). III - Agravo regimental improvido." (RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:

Decisão: Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.

2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].

3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.

4. Este Tribunal decidiu que '[n]ão há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].

Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."

No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de

prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010/DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade); "PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I - Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371); "RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." (RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

No tocante a concessão da tutela antecipada pelo R. Juízo, *a quo*, assiste razão a Autarquia quanto à reforma da decisão. Vejamos:

Consoante regra do art. 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem *"não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família"*.

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam: ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Quanto ao primeiro requisito - *ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho* - compulsando os autos observo que ainda não foi realizada a perícia médica judicial e os atestados de fls. 36/38 não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a incapacidade do autor.

Igualmente, no tocante à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do idoso ou incapaz, de modo a assegurar uma sobrevivência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Em princípio, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se, aqui, precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: **"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor."** (REsp nº435871/SP, Relator Ministro

FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

Assim, a decisão proferida na Adin nº 1.232-1 aduz que o § 3º, do art. 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva por meio da qual presume-se a miserabilidade de forma absoluta. Todavia, conforme acima mencionado, nada impede que o juiz, diante de situações particularizadas, em face das provas produzidas, reconheça a condição de pobreza do requerente do benefício assistencial.

In casu, pelo relatório social de fl. 63, realizado em 18/09/2013, o núcleo familiar é composto por 4 pessoas (autor, pais e uma irmã). A renda familiar é a proveniente do pai, motorista, com renda bruta de R\$ 1.280,00. Todavia, conforme apurado pelo MPF, em consulta ao CNIS, o genitor do autor auferia renda de R\$ 2.210,42 (junho/2014), ou seja, superior ao limite legal.

Assim considerando, neste exame sumário, também não restou comprovada a hipossuficiência econômica.

De outra parte, não há dúvida de que o autor/agravado poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a hipossuficiência econômica, bem como a incapacidade, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Em decorrência, não antevejo a verossimilhança do direito à implantação do benefício em questão. Este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que: "***Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada***". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Rel. Juiz Federal Convocado Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para afastar a alegação de falta de interesse de agir e revogar a tutela antecipada concedida, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016211-04.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.016211-2/MS

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	: JAIRO PIRES MAFRA
ADVOGADO	: MS007906 JAIRO PIRES MAFRA
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ALESSANDRA RODRIGUES DA FIGUEIRA e outro : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	: DEIGMAR OLIVEIRA JORGE
ADVOGADO	: MS007906 JAIRO PIRES MAFRA e outro
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG.	: 00003653620124036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que revogou a

nomeação do advogado dativo e fixou seus honorários em 1/10 do valor mínimo da Tabela do CJF, por entender configurado o dolo do referido causídico.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de concessão de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que a r. decisão do MD. Juízo *a quo* fere coisa julgada material, uma vez que o julgado fixou os honorários de sucumbência em 15% do valor da condenação. Alega, ainda, que honorários são contraprestação do labor do advogado, que, no presente caso, trabalhou mais de dois anos no processo, sem nada receber. Requer, portanto, que lhe seja deferido o levantamento da totalidade dos honorários sucumbenciais, em observância ao disposto no artigo 5º da Resolução 440/05 do CJF, bem como no artigo 23 da Lei nº 8.904/94. O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela recorrente.

Inicialmente, verifico que, nos autos da ação de concessão de benefício assistencial, à parte autora foi nomeado advogado dativo, Dr. Jairo Pires Mafra.

Após regular tramitação do feito, sobreveio a r. sentença, que julgou improcedente o pedido. Inconformada, a parte autora interpôs apelação, que foi julgada procedente pela r. decisão monocrática deste E. Tribunal, para lhe conceder o benefício assistencial, desde a data da citação, fixando os honorários de sucumbência em 15% (quinze por cento) do valor da condenação (fls. 207/215), havendo trânsito em julgado em 06/03/2014 (fls. 221).

Iniciada a fase de execução, a autarquia apresentou seus cálculos de liquidação, no valor de R\$ 13.079,49 (treze mil, setenta e nove reais e quarenta e nove centavos), em relação ao crédito da parte autora, e de R\$ 1.961,92 (um mil, novecentos e sessenta e um reais e noventa e dois centavos), referentes aos honorários advocatícios (fls. 223/230).

Na fl. 231, o MD. Juízo *a quo* determinou a intimação da parte, para que se manifestasse em relação aos cálculos do INSS e, havendo concordância, para que apresentasse, no mesmo prazo, o contrato de honorários advocatícios firmado com seu patrono, caso o advogado pretendesse destacar do montante o valor que lhe é devido por força contratual.

Ato contínuo, a parte autora compareceu na Secretaria do Juízo, acompanhada de seu esposo, prestando informações, que, por determinação do MD. Juízo *a quo*, foram reduzidas a termo, nas fls. 232/233, *in verbis*: "*(...) a declarante foi chamada pelo Dr. Jairo Pires Mafra a ir a seu escritório para o fim de conversarem sobre a fase final do processo e de sua execução: que, chegando ao escritório do referido causídico, este comunicou à declarante que esta deveria pagar-lhe um salário mínimo referente ao processo, mais 30% (trinta por cento), referente ao valor total de R\$ 13.000,00 (treze mil reais) que a declarante viesse a receber do valor relativo aos "atrasados" do INSS; que, então, a declarante indagou ao advogado Dr. Jairo Pires Mafra, se não seria "muito" e este respondeu o seguinte: "Então a senhora fica com os R\$ 10.000,00 e eu fico com R\$ 3.000,00", com o que, naquele momento, a declarante concordou, porque ficou com dívidas a respeito de que o advogado teria, ou não, esse direito, mesmo sendo dativo; (...) que, ato contínuo, o advogado Jairo Pires Mafra, entregou uma petição para a declarante protocolizar neste Juízo (...)"*

Nas fls. 236/237, foi acostada aos autos a referida petição, na qual a parte autora manifestou sua concordância com os cálculos da autarquia, bem como requereu o destaque da verba honorária, juntando a cópia do contrato firmado entre ela e o Dr. Jairo Pires Mafra.

Intimado a se manifestar, o causídico se limitou a requerer a desconsideração do referido contrato de honorários, alegando que "*apesar de não pertencer ao quadro de dativos desta Vara Federal, informa que ocorreu um equívoco de sua parte em juntar o contrato de honorários*" (fl. 240).

Nas fls. 242/245, o MD. Juízo *a quo* entendeu estar configurado o dolo do advogado dativo, ressaltando que "*o fato de o advogado ter sido "banido" do quadro de dativos desta Subseção Judiciária Federal pelo MM. Juiz Federal que me antecedeu não importou em revogação do ato de nomeação no presente processo, mas apenas a vedação de novas nomeações. Destarte, o dolo do advogado é manifesto, uma vez que, se não mais atuava como dativo, restava-lhe requerer a revogação da nomeação e não continuar no patrocínio da causa, aguardando o recebimento dos valores devidos pela parte, para espolia-la*". Dessa forma, revogou a nomeação do Dr. Jairo

Pires Mafra e fixou seus honorários em 1/10 do valor mínimo da Tabela do CJF. Determinou, ainda, a remessa de cópia daqueles autos à OAB/MS e ao Ministério Público Federal, para a adoção das providências que entenderem pertinentes.

Em face dessa decisão, o referido advogado interpôs o presente recurso.

Nesse contexto, ressalte-se, inicialmente, que a Resolução 558/2007 do CJF, que dispõe sobre o pagamento de honorários de advogados dativos no âmbito da Justiça Federal, determina:

"Art. 2º A fixação dos honorários dos advogados dativos estabelecidos na Tabela I, do Anexo I, observará a complexidade do trabalho, a diligência, o zelo profissional e o tempo de tramitação do processo."

"Art. 5º É vedada a remuneração do advogado dativo, de que trata esta Resolução, quando a sentença definitiva contemplá-lo com honorários resultantes da sucumbência."

§ 1º Em hipótese alguma o advogado voluntário ou dativo poderá postular, pactuar ou receber qualquer valor, bem ou vantagem da parte assistida, seja a que título for, ensejando a violação de tal dispositivo sua imediata exclusão do cadastro, sem prejuízo de outras sanções."

Com efeito, da própria literalidade do texto se extrai que, havendo condenação da parte contrária ao pagamento de honorários sucumbenciais ao advogado dativo, é vedada a remuneração deste com base na Tabela constante naquela Resolução.

No presente caso, o título executivo judicial determinou o pagamento de honorários sucumbenciais, fixados em 15% do valor da condenação. Dessa forma, incabível a fixação de honorários com base na Tabela do Conselho da Justiça Federal.

Ademais, o patrono da parte autora, ora agravante, de fato, trabalhou durante todo o trâmite da ação principal, de modo que os honorários sucumbenciais, de inegável natureza alimentar, configuram a única contraprestação por seu serviço, não havendo previsão legal para obstar o seu levantamento.

Ressalte-se, por oportuno, que, embora tenha o referido causídico incorrido em dolo, ao celebrar contrato de honorários com a parte assistida, houve a revogação de sua nomeação nos autos principais, bem como sua exclusão do cadastro de advogados dativos daquela Subseção Judiciária, cabendo, agora, à OAB/MS as sanções de cunho disciplinar, e ao Ministério Público Federal as demais providências em relação ao advogado.

Dessa forma, considerando que, até a presente data, não consta a apresentação dos ofícios requisitórios neste E. Tribunal, entendo ser possível o levantamento dos honorários sucumbenciais pela parte agravante.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no §1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para autorizar o levantamento dos honorários sucumbenciais pela parte agravante.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Oportunamente, dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016682-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016682-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ANTONIO GOMES CARNEIRO
ADVOGADO : SP322547 REGIANY ARCANJO ALVES PEREIRA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 10025635920148260292 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, e que

estão presentes a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*.

É o relatório. Decido.

Não vislumbro as condições necessárias à concessão da medida antecipatória.

O agravante apresenta queixas de origem ortopédica que lhe atingem os membros superiores, coluna lombar, joelho e pé direitos, conforme laudo médico pericial acostado aos autos (fls. 42/49). Ocorre que, em seu laudo, o perito judicial concluiu pela ausência de incapacidade laborativa, razão pela qual a alegada inaptidão do segurado para exercer suas atividades habituais não restou suficientemente demonstrada.

Ausente nos autos a prova inequívoca da incapacidade para trabalhar, não constato, ao menos neste juízo de cognição breve, a verossimilhança do direito invocado.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. I - Prevê o art. 273, caput do CPC que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. II - Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pela agravante, não faz jus, por ora, à concessão de tutela antecipada. III - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.087975-0, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJU DATA:06/02/2008 PÁGINA: 712)

Destarte, em razão do precedente esposado, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017010-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017010-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE	: PAULO SERGIO DIAS ALVES
ADVOGADO	: SP214848 MARCELO NORONHA MARIANO e outro
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00010678120144036113 3 V _r FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de remessa dos autos ao Juizado Especial Federal, após a redução do valor atribuído à causa.

Sustenta a parte agravante que o feito deve tramitar perante o Juízo *a quo*, pois o valor da causa, incluindo a indenização por danos morais pleiteada na inicial, supera o montante de sessenta salários mínimos.

É o relatório. Decido.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

O valor do dano moral atribuído pelo agravante na inicial é excessivo, pois não corresponde ao eventual dano material sofrido, considerando que a soma das parcelas vencidas e das 12 parcelas vincendas é igual a R\$ 10.136,00 (fl. 30).

Somando-se os montantes estimados relativos ao dano material e ao dano moral, o valor da causa atinge R\$ 20.272,00 (menos de 60 salários mínimos), razão pela qual deve ser mantida a decisão de remessa dos autos ao JEF.

Nesse sentido, colaciono:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA DO JEF.

- As regras contidas no artigo 3º da Lei 10.259, que definem a competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar a demanda determinam que se forem pedidas somente prestações vincendas, a soma de 12 (doze) delas não deverá ultrapassar o limite de 60 salários mínimos. - Não há preceito explícito acerca dos casos em que são pedidas somente prestações vencidas ou prestações vencidas e vincendas, cabendo ao intérprete descobrir o sentido da norma a partir de seu próprio enunciado ou preencher a lacuna através dos meios de integração do Direito disponíveis. - Diante da lacuna da Lei dos Juizados Especiais Federais, e havendo pedido de Benefício previdenciário no qual estão compreendidas prestações vencidas e vincendas, é de rigor a aplicação do artigo 260 do diploma processual civil que enfatiza a necessidade de se levar em consideração "(...) o valor de umas e outras", para a delimitação do valor econômico da pretensão deduzida em juízo, não incidindo, no caso, o disposto no artigo 3º, parágrafo 2º, da Lei n.º 10.259/01. Precedentes desta Corte. - Em princípio, o valor do dano moral é estimado pelo autor. Mas, se o propósito de burlar regra de competência é evidente, o juiz pode alterá-lo de ofício, devendo, porém, indicar valor razoável e justificado. Para tanto, o valor deve ser compatível com o dano material, não devendo ultrapassá-lo, de regra, salvo situações excepcionais devidamente esclarecidas na petição inicial. - Somando-se o valor das parcelas vencidas, as 12 parcelas vincendas, com o valor estimativo de dano moral, compatível com o dano material requerido, tem-se valor que não ultrapassa a competência dos Juizados Especiais Federais. - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, 8ª Turma, AI 200903000262974, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 12/04/2010, DJ 11/05/2010) AGRAVO DE INSTRUMENTO- PROCESSUAL - VALOR DA CAUSA - AÇÃO VISANDO À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS.

Se o pedido do autor abranger o recebimento de prestações vencidas e vincendas, aplica-se a regra contida no artigo 260 do Código de Processo Civil, em face da ausência de dispositivo específico na Lei nº 10.259/2001, devendo, na fixação do valor da causa, ser considerada a indenização postulada. Também, se requerido o benefício da justiça gratuita e pedida desmedida indenização por danos morais a provocar, inclusive, o deslocamento da competência absoluta do Juizado Especial Federal Previdenciário para a Vara Federal, justifica-se a redução do quantum fixado a título de danos morais, o qual deve corresponder ao valor do benefício previdenciário visado. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF3, 7ª Turma, AI 200803000461796, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 27/09/2010, DJ 04/10/2010) PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. DANOS MORAIS. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO. VALOR DA CAUSA. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO. NÃO PROVIMENTO DO AGRAVO LEGAL.

- O VALOR DA CAUSA, NAS AÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM QUE HAJA PEDIDO CUMULADO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, DEVE CORRESPONDER À EVENTUAL CONDENAÇÃO MATERIAL, NÃO PODENDO SER ELEVADO ARBITRARIAMENTE, COM O OBJETIVO DE AFASTAR A COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. - NÃO PROVIMENTO DO AGRAVO LEGAL.

(TRF3, 7ª Turma, AI 201003000243015, Rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Francisco, j. 07/02/2011, DJ 11/02/2011)

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017182-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017182-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : BERNARDO PASSOS DO ROSARIO
ADVOGADO : SP073060 LUIZ ALBERTO VICENTE
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 10020372820148260281 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para a obtenção de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*.

É o relatório. Decido.

Não vislumbro as condições necessárias à concessão da medida antecipatória.

O agravante é portador de enfermidades de origem ortopédica que lhe atingem os ombros, conforme atestados e exames médicos colacionados (fls. 58/69). Entretanto, verifico que os documentos são antigos, quase todos emitidos há cinco meses ou mais. O único atestado recente (fl. 67) refere-se apenas aos sintomas da doença, não havendo qualquer recomendação atual de afastamento das atividades laborativas.

Ausente nos autos a prova inequívoca da incapacidade para trabalhar, não constato, ao menos neste juízo de cognição breve, a verossimilhança do direito invocado. Ressalvada, no entanto, a possibilidade de concessão do benefício mediante juntada de documentos médicos recentes e conclusivos sobre a inaptidão da segurada, ou ainda, após a apresentação do laudo pericial comprovando o alegado.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. I - Prevê o art. 273, caput do CPC que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. II - Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pela agravante, não faz jus, por ora, à concessão de tutela antecipada. III - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.087975-0, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJU DATA:06/02/2008 PÁGINA: 712)

Destarte, em razão do precedente esposado, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017332-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017332-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : SILVIO LUIZ DE SOUZA
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00006392020134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de realização de perícia técnica na empresa em que laborou a parte autora, por entender que a prova de condições especiais de trabalho se faz através do preenchimento de formulários e laudos, pela própria empresa. Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que a perícia técnica se faz necessária, uma vez que, quando do preenchimento do PPP, a empresa omitiu o real nível do agente ruído a que esteve exposta, bem como deixou de informar sua exposição a agentes químicos e ao agente eletricidade.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o artigo 527, III do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pelo recorrente.

Inicialmente, verifico que a parte autora, ora agravante, pretende a realização de perícia técnica na empresa Mercedes-Benz do Brasil Ltda., em relação às atividades laborativas exercidas no período de 06/03/1997 a 31/07/2003, e de 01/08/2003 a 07/04/2011, nas funções de eletricista de manutenção e de mecânico de manutenção, respectivamente. Alega que a referida empresa, ao preencher o PPP, omitiu o real nível do agente ruído, bem como a presença do agente eletricidade e dos agentes químicos, a que esteve exposta naqueles períodos.

Ressalte-se que, até a edição da Lei n.º 9.032/95, em 29.04.95, admite-se como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro em carteira da função expressamente considerada especial, sem prejuízo a outros meios de prova, conforme o estabelecido nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

Após o referido diploma, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei n.º 9.032/95 não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada a exposição aos agentes agressivos, ressalto que esta poderá, por exemplo, dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação aos demais possíveis meios de prova. Somente com a edição do Decreto n.º 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória nº 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9528, de 10/12/1997.

Saliente-se, ainda, que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, conforme julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o RESP 1.398.260-PR, em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), julgado em 14/05/2014.

Sendo assim, deve ser observado o limite de tolerância de 80 decibéis até a vigência do Decreto n.º 2172/97, quando então passou a ser reconhecido o limite de ruído no nível de 90 decibéis, reduzido este, a partir do Decreto n.º 4882/03, para 85 decibéis.

No presente caso, compulsando detidamente os autos, constato que o PPP, acostado nas fls. 10/15vº, aponta a existência do agente nocivo ruído de 85 dB, 80,7 dB e 74,4 dB, para os períodos em questão, sendo tal informação expressamente impugnada pela requerente. Outrossim, o referido documento não aponta a existência de agentes químicos e do agente eletricidade, conforme alegado pela parte.

Dessa forma, entendo necessária a realização de perícia técnica nessa empresa, para possibilitar à parte autora, ora agravante, a complementação do conjunto probatório, sob pena de cerceamento de defesa.

Ressalte-se que quanto à concessão do benefício previdenciário, a intervenção judicial na produção de prova assume enorme relevo, por se tratar de direito indisponível.

Nesse sentido, observe-se o disposto na seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.

II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.

III - Recurso provido. Sentença que se anula."

(TRF 3ª Região, Proc. n.º 2002.03.99.001603-7, 2ª Turma, Rel. Juiz Aricê Amaral, j. 12-03-2002, DJU 21/06/2002, p. 702).

No mais, oportuno ressaltar que, ainda que o magistrado seja o destinatário da prova e a ele cumpra decidir sobre a necessidade ou não de sua realização, os prejuízos ao processamento da demanda, decorrentes da realização desta prova pericial, são evidentemente menores que uma eventual declaração de nulidade por cerceamento de defesa.

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no §1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente agravo de instrumento**, para determinar a realização de perícia técnica na empresa Mercedes-Benz do Brasil Ltda., a fim de apurar a presença de agentes nocivos nas atividades laborais exercidas pela parte agravante nos períodos de 06/03/1997 a 31/07/2003, e de 01/08/2003 a 07/04/2011.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017645-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017645-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : GILBERTO MEIRELLES PASSOS
ADVOGADO : SP147997 RACHEL HELENA NICOLELLA BALSEIRO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00065470420134036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de expedição de ofício às empregadoras

do segurado, a fim de esclarecer o tipo de atividade por ele exercida, e de indeferimento de antecipação da tutela, para a concessão de aposentadoria especial.

Sustenta a parte agravante ser hipossuficiente e que não reúne condições para produzir a prova. Alega, ainda, que preenche todos os requisitos para a obtenção da tutela antecipada.

É o relatório. Decido.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Muito embora se alegue hipossuficiência, é certo que o agravante constituiu procurador com poderes para representá-lo em todos os atos do processo, e não há informação de que tenha diligenciado no sentido de requerer esses documentos diretamente junto aos antigos empregadores. Com efeito, apenas a impossibilidade de obtê-los justificaria a intervenção do juízo.

Nesse sentido, colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ÔNUS DA PROVA. COMPETE AO AUTOR A PROVA DE FATO CONSTITUTIVO DE SEU DIREITO. A DISPOSIÇÃO CONTIDA NO ART. 399, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, QUE TRATA DA REQUISICÃO DE CERTIDÕES NECESSÁRIAS À PROVA DAS ALEGAÇÕES DAS PARTES, INSERE-SE NO ROL DAS FACULDADES ATRIBUÍDAS AO JULGADOR. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - É ônus da parte autora a juntada de cópias do processo administrativo aos autos do processo judicial, ou produzir prova de que houve recusa do INSS em autorizar a extração de cópias, quando então o juízo a quo, com fulcro nos arts. 355 e 356 da lei processual, poderá determinar a exibição do documento. II - A disposição contida no art. 399 do Código de Processo Civil, que trata da requisição de certidões necessárias à prova das alegações das partes (inciso I), insere-se no rol das faculdades atribuídas ao julgador. III - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, 7ª Turma, AI 00340138820094030000, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 30/08/2010, DJ 08/09/2010) PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. DECISÃO FUNDAMENTADA. CÓPIA DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. REQUISICÃO JUDICIAL AO INSS. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal. II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. III - Não merece reparos a decisão recorrida que negou seguimento ao agravo, interposto pela parte autora, ao fundamento de que não restou comprovado ser o processo administrativo documento necessário à solução da lide, ou a dificuldade de sua obtenção junto ao ente previdenciário. IV - O poder instrutório do magistrado somente se justifica quando houver recusa ou protelação por parte do Órgão Público no fornecimento, em atendimento a pedido efetuado pelo próprio segurado naquele âmbito. V - Agravo não provido.

(TRF3, 8ª Turma, AI 00243926720094030000, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 19/04/2010, DJ 11/05/2010)

No que tange à tutela antecipada, um dos requisitos para sua concessão é o *periculum in mora*, que nas ações previdenciárias é evidenciado pelo caráter alimentar do benefício requerido.

No caso concreto, segundo consta do CNIS da Previdência Social, o segurado atualmente exerce atividade remunerada. Assim, muito embora seu pleito seja de natureza previdenciária, não constato a urgência da medida antecipatória, vez que o agravante não está ao desamparo no que tange aos alimentos.

Nesse sentido, colaciono:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA EM AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

- O recurso foi interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput, do CPC. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal: admitido o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não configurada hipótese de erro grosseiro nem de má-fé. - Em análise perfunctória, ausentes os requisitos para a concessão da tutela almejada. Postula o agravado na ação principal a revisão da

aposentadoria por idade, para excluir do cálculo da RMI o fator previdenciário. Destarte, está recebendo o benefício, restando demonstrado que está protegido pela cobertura previdenciária, evidenciando-se a desnecessidade da medida ante a explícita ausência do periculum in mora. - Agravo legal improvido. (TRF3, 8ª Turma, AI 00395272220094030000, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 08/08/2011, DJ 18/08/2011) PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DO PERICULUM IN MORA.

I - Prevê o art. 273, caput, do CPC que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. II - A questão versa sobre a revisão do valor de benefício previdenciário, não havendo que se falar em fundado receio de dano irreparável (art. 273, I, do CPC) nem tampouco em perigo da demora, haja vista que o autor auferia mensalmente seu benefício acabando, assim, por afastar a extrema urgência da medida ora pleiteada. III - Agravo de Instrumento a que se nega provimento. (TRF3, 10ª Turma, AI 00849888520074030000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/03/2008, DJ 02/04/2008)

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017829-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017829-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : APARECIDA FILIPINO DE OLIVEIRA FREITAS
ADVOGADO : SP204355 RICARDO DE OLIVEIRA SERODIO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00010090620134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra ordem de apresentação de documentos relativos ao benefício pleiteado em juízo.

Sustenta a parte agravante a desnecessidade das provas, vez que a documentação que instrui a inicial é suficiente para o prosseguimento da demanda.

É o relatório. Decido.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Muito embora se alegue que a documentação requisitada seria dispensável, é atribuição do Juízo decidir pela conveniência da apresentação de provas pelas partes. Ademais, nada há nos autos a indicar que a agravante teria encontrado obstáculo na tentativa de obtê-la, razão pela qual a negativa em trazê-la à colação não encontra abrigo.

Nesse sentido, colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ÔNUS DA PROVA. COMPETE AO AUTOR A PROVA DE FATO CONSTITUTIVO DE SEU DIREITO. A DISPOSIÇÃO CONTIDA NO ART. 399, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, QUE TRATA DA REQUISICÃO DE CERTIDÕES NECESSÁRIAS À PROVA DAS ALEGAÇÕES DAS PARTES, INSERE-SE NO ROL DAS FACULDADES ATRIBUÍDAS AO JULGADOR. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - É ônus da parte autora a juntada de cópias do processo administrativo aos autos do processo judicial, ou produzir prova de que houve recusa do INSS em autorizar a extração de cópias, quando então o juízo a quo, com fulcro nos arts. 355 e 356 da lei processual, poderá determinar a exibição do documento. II - A disposição contida no art. 399 do Código de Processo Civil, que trata da requisição de certidões necessárias à prova das alegações das partes (inciso I), insere-se no rol das faculdades atribuídas ao julgador. III - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, 7ª Turma, AI 00340138820094030000, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 30/08/2010, DJ 08/09/2010) *PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. DECISÃO FUNDAMENTADA. CÓPIA DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. REQUISICÃO JUDICIAL AO INSS. AGRAVO IMPROVIDO.*

I - Recebo o presente recurso como agravo legal. II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. III - Não merece reparos a decisão recorrida que negou seguimento ao agravo, interposto pela parte autora, ao fundamento de que não restou comprovado ser o processo administrativo documento necessário à solução da lide, ou a dificuldade de sua obtenção junto ao ente previdenciário. IV - O poder instrutório do magistrado somente se justifica quando houver recusa ou protelação por parte do Órgão Público no fornecimento, em atendimento a pedido efetuado pelo próprio segurado naquele âmbito. V - Agravo não provido.

(TRF3, 8ª Turma, AI 00243926720094030000, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 19/04/2010, DJ 11/05/2010)

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017887-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017887-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ANDERSON LIMA DA SILVA falecido e outros
: ELEN CAROLINA DE SOUZA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP258181 JUÇARA GONÇALEZ MENDES DA MOTA
REPRESENTANTE : MARILDA IZIDIO DE LIMA SILVA
ADVOGADO : SP258181 JUÇARA GONÇALEZ MENDES DA MOTA
AGRAVADO(A) : LUARA CAMILA DE SOUZA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP258181 JUÇARA GONÇALEZ MENDES DA MOTA
REPRESENTANTE : ELIZANGELA LIMA DA SILVA
ADVOGADO : SP258181 JUÇARA GONÇALEZ MENDES DA MOTA
AGRAVADO(A) : NATIELE CAMILA DE SOUZA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP258181 JUÇARA GONÇALEZ MENDES DA MOTA
REPRESENTANTE : LUZIA CRISTINA LIMA DA SILVA
ADVOGADO : SP258181 JUÇARA GONÇALEZ MENDES DA MOTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FERNANDOPOLIS SP

No. ORIG. : 00049915420118260189 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, em que o d. Juiz *a quo* homologou a habilitação dos herdeiros do autor falecido para o recebimento de eventuais créditos.

O agravante alega, em síntese, que o óbito se deu antes do trânsito em julgado, não sendo possível a habilitação dos herdeiros para o recebimento de benefício intransmissível, de modo que há que se determinar a extinção do feito sem resolução do mérito.

Inconformado, requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

É o sucinto relatório. Decido.

Da análise dos elementos trazidos ao presente instrumento, bem como pelo extrato de consulta processual em anexo, verifica-se que, com a demanda originária, ajuizada em 21.06.2011, Anderson Lima da Silva buscava a concessão do amparo assistencial ao deficiente. Todavia, o requerente veio a falecer no curso do processo, em 02.04.2013, devendo, portanto, ser observado o estabelecido no art. 23, parágrafo único, do Decreto 6.214/2007, *in verbis*:

Art. 23. O Benefício de Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores.

Parágrafo único. O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil.

Sendo assim, ainda que se trate de benefício de caráter personalíssimo, há que se reconhecer, nos termos do disposto no referido decreto regulamentador, a possibilidade de pagamento do resíduo não recebido pelo beneficiário falecido aos seus sucessores, devidamente habilitados na forma da legislação pertinente.

Destarte, filiando-me a entendimento acatado no seio da Décima Turma desta E. Corte (AC 2001.61.06.001083-0, Rel. Des. Diva Malerbi, j. 09.11.2010) reconheço o direito dos sucessores do falecido autor às eventuais prestações devidas até a data do óbito do requerente.

Posto isso, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017941-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017941-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : JOAO SANTO EMIDIO
ADVOGADO : SP298519 VIVIANE VINHAL RIBEIRO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38°SSJ>SP
No. ORIG. : 00006790620144036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por João Santo Emidio, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício de aposentadoria especial, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita, determinando ao autor o recolhimento das custas processuais, no prazo de dez dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que o art. 4º, §1º, da Lei n. 1.060/50, determina seja presumida a pobreza daquele que alegar a impossibilidade de arcar com as despesas processuais, bastando atestar sua condição de hipossuficiente. Sustenta que o fato da sua remuneração mensal ultrapassar a faixa de isenção do imposto de renda não afasta sua hipossuficiência. Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão.

É o sucinto relatório. Decido.

A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, e prossegue, em seu parágrafo 1º, que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Assim, tendo sido afirmado tal condição pelo agravante na exordial, o pedido é de ser deferido.

Ademais, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEI N.º 1.060/50 ARTS. 4º E 7º.

1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação. Ressalva de que a parte contrária poderá requerer a sua revogação, se provar a inexistência da hipossuficiência alegada.

2. Recurso conhecido e provido.

(RESP 200390/SP, STJ, 5ª Turma, v.u., julgado em 24/10/2000, publicado em 4/12/2000, DJ, pag.00085, Min, Edson Vidigal).

No mesmo sentido, já decidiu esta E. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - COMPROVAÇÃO DE INDICAÇÃO DE DEFENSOR PELA PROCURADORIA DO ESTADO - PRESTAÇÃO GRATUITA DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS - DESNECESSIDADE - RECURSO PROVIDO.

-A concessão do benefício da gratuidade da justiça, depende tão somente da declaração do autor, de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais, sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas.

-Cabível a indicação de defensor pela parte autora, independente de indicação da Procuradoria do Estado.

-A forma contratada entre cliente e advogado escapa a recomendações e consentimento externos.

-Agravo provido, para conceder a gratuidade da justiça.

(AG nº 2003.03.00.010375-0; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Roberto Haddad; j. em 10.9.2002; DJU de 15.10.2002; p. 365).

Ressalto que o fato de o agravante auferir remuneração líquida superior ao limite de isenção do imposto de renda não induz ao entendimento de que esteja em condições de arcar com as verbas sucumbenciais sem prejuízo próprio ou de sua família, devendo ser levado em consideração não só os ganhos, mas também as despesas básicas inerentes à manutenção do grupo familiar. Confira-se:

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. CONCEITO.

- De acordo com a lei, o conceito de assistência judiciária compreende tanto o direito de ter um advogado que defenda em juízo o interesse da parte miserável como o da isenção de taxas e despesas (justiça gratuita). Tratar de um e de outro debaixo da mesma rubrica não ofende a lei. Lei 1060/50, arts. 3º e 5º.

- Recurso especial. Inexistência de seus pressupostos. Recurso não conhecido.

(STJ; RESP 489421/SP; 4ª Turma; Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar; DJ de 17.06.2003, pág. 114)

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017948-42.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017948-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : MARINALVA SANTOS GOMES
ADVOGADO : SP179494 FABBIO PULIDO GUADANHIN
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 00011858520148260486 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marinalva Santos Gomes, em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu a tutela antecipada pleiteada.

A agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portadora de doenças que a incapacitam para o labor. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o sucinto relatório. Decido.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para isso, referidos documentos devem ter tamanha força probatória, a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão. A propósito, trago à colação o seguinte precedente do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE.

A concessão de antecipação da tutela requer a configuração do periculum in mora e prova inequívoca a convencer o julgador da verossimilhança da alegação. Se a matéria dos autos depende fundamentalmente de dilação probatória, é inviável a antecipação. Agravo desprovido.

(TRF 4ª Região, AG n.º 2000040182693/SC, 6ª Turma, Rel. Juiz João Surreaux Chagas, j. 05/09/2000, DJU 22/11/2000).

No caso vertente, os documentos médicos acostados aos autos, não obstante a idoneidade de que se revestem, mostram-se insuficientes para o deferimento do pedido, vez que não atestam, de forma categórica, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.

Assim, a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do provimento antecipado é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

A alegação de demora na solução da demanda não pode, de modo genérico, ser considerada como caracterização de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, como quer a agravante.

Por fim, não logrou êxito a recorrente, por ora, em demonstrar o desacerto da decisão impugnada, motivo pelo qual se impõe a sua manutenção.

Diante do exposto, **nego seguimento ao Agravo de Instrumento da parte autora**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017958-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017958-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : DURVAL URBINATI
ADVOGADO : SP190976 JULIANELLI CALDEIRA ESTEVES e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00024609620134036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora nos autos de ação de revisão de benefício previdenciário, em que o d. Juiz *a quo* deixou de receber o seu recurso de apelação, ao fundamento de ser intempestivo, nos termos do artigo 195 do Código de Processo Civil, em razão da restituição extemporânea dos autos em cartório.

O agravante defende a tempestividade de sua apelação, alegando, em síntese, que segundo orientação jurisprudencial dominante de nossos tribunais, as penalidades previstas no artigo 195 do Código de Processo Civil não se aplicam à contagem dos prazos recursais.

É o sucinto relatório. Decido.

Assiste razão ao agravante.

Assim dispõe o artigo 195 do Código de Processo Civil:

Art. 195. "O advogado deve restituir os autos no prazo legal. Não o fazendo, mandará o juiz, de ofício, riscar o que neles houver escrito e desentranhar as alegações e documentos que apresentar".

Consoante se depreende dos autos, a sentença prolatada à fl. 119 dos autos de origem foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 02.06.2014, segunda-feira (fl. 31, vº), tendo o ora agravante interposto recurso de apelação em data de 18.06.2014 (fl. 33), portanto, no último dia do prazo recursal.

Observa-se, ainda, pela certidão de fl. 44, que os autos foram devolvidos somente em 26.06.2014, após o decurso do prazo recursal.

É certo que a retenção indevida dos autos pelo advogado pode acarretar sanções processuais (CPC, arts. 195 e 196), além daquelas previstas no âmbito administrativo (artigo 34, XXII, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil), mas não implica a intempestividade do recurso de apelação protocolizado dentro do prazo legal, por ausência de previsão expressa.

Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende dos seguintes precedentes:

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. INSPETOR DE POLÍCIA. TESTE FÍSICO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. TEMPESTIVIDADE DOS EMBARGOS INFRINGENTES. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS APÓS O PRAZO RECURSAL. IRRELEVÂNCIA. REVELIA. EFEITOS. APROVAÇÃO EM CURSO DE FORMAÇÃO POR FORÇA DE DECISÃO LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INAPLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanear eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida.

Não há omissão no acórdão recorrido quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte.

2. Protocolado o recurso dentro do prazo recursal, não há falar em intempestividade pelo simples fato de os autos serem devolvidos em cartório após o transcurso do referido prazo. Precedentes do STJ.

3. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a revelia não induz, necessariamente, à procedência do pedido, pois a presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor pode ceder a outras circunstâncias constantes dos autos, em observância ao princípio do livre convencimento do juiz.

4. A Teoria do Fato Consumado não se aplica nas hipóteses em que a participação do candidato no certame ocorreu apenas em virtude de decisão liminar. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido e improvido.

(REsp 792.435/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/09/2007, DJ 22/10/2007, p. 354)

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - DESEMBARAÇO ADUANEIRO - TEMPESTIVIDADE DO

RECURSO ESPECIAL - INTELIGÊNCIA DO ART. 195 DO CPC - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - ACÓRDÃO PARADIGMA DO MESMO TRIBUNAL - FALTA DE COTEJO ANALÍTICO.

1. Protocolizado o recurso dentro do prazo, irrelevante a data em que foram os autos devolvidos em cartório. Em casos tais, inaplicável o art. 195 do CPC.

....

(REsp 852.701/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/11/2006, DJ 11/12/2006, p. 348)

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO SUCESSIVAMENTE OPOSTOS - TEMPESTIVIDADE - SEGUNDOS ACLARATÓRIOS - INTERPOSIÇÃO DENTRO DO PRAZO LEGAL - DEVOLUÇÃO DOS AUTOS A POSTERIORI - IRRELEVÂNCIA - CPC, ART 195 - PRIMEIROS DECLARATÓRIOS - INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA - PRAZO RECURSAL - TERMO INICIAL - JUNTADA AOS AUTOS DO MANDADO CUMPRIDO - CPC, ART 241, II - ANULAÇÃO DOS ACÓRDÃOS DE FLS 2605/2615 E 2658/2665 - PRINCÍPIO DA ECONOMIA PROCESSUAL - DEVOLUÇÃO DOS AUTOS - PRECEDENTES.

- Protocolizados os embargos declaratórios da União dentro do prazo legal, é irrelevante a data em que foram os autos devolvidos em cartório.

- Dentre as sanções contidas no art. 195 do CPC, pela demora na devolução dos autos pelo advogado, não se inclui o não-conhecimento do recurso por intempestividade.

- Tempestividade dos segundos embargos declaratórios que se reconhece.

- Preenchidos os requisitos de admissibilidade do apelo especial no tocante à questão relativa aos primeiros embargos opostos, há que ser apreciada por esta eg. Corte a sua tempestividade, em face do princípio da economia processual.

- Realizada a intimação da União por meio de oficial de justiça, o prazo recursal só tem início com a juntada aos autos do mandado cumprido.

- Na hipótese, tendo o mandado sido juntado em 23.3.2001(sexta-feira), e sendo de 10 (dez) dias o prazo para a União opor embargos de declaração (art 536 do CPC c/c o art 188 do CPC), têm-se por tempestivos os primeiros aclaratórios protocolizados em 3.4.2001(terça-feira).

- Recurso especial conhecido e provido para anular os acórdãos de fls 2605/2615 e 2658/2665 e determinar a devolução dos autos ao Tribunal de origem, a fim de que sejam apreciadas as questões suscitadas pela recorrente nos aclaratórios de fls 2471/2484.

(REsp 505.371/DF, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2004, DJ 21/03/2005, p. 318)

PROCESSUAL CIVIL - DEVOLUÇÃO TARDIA DOS AUTOS (ART. 195 CPC) - CONTESTAÇÃO OFERECIDA NO PRAZO RECURSAL - TEMPESTIVIDADE.

I - A devolução tardia dos autos não enseja a decretação da intempestividade da peça contestatória apresentada no prazo legal.

Não se pode impor pena tão grave à parte quanto a revelia, quando a infração, perpetrada pelo advogado, é passível de sanção própria.

II - Recurso Especial conhecido e provido.

(REsp 138.164/SP, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/10/1998, DJ 14/12/1998, p. 229)

Assim também já decidiu esta E. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. INTERPOSIÇÃO DA APELAÇÃO DENTRO DO PRAZO LEGAL. DEVOLUÇÃO POSTERIOR DOS AUTOS. IRRELEVÂNCIA. ART 195 DO CPC.

A jurisprudência majoritária dos Tribunais tem se firmado no sentido de que a tempestividade do recurso é aferida pela data do seu protocolo, independentemente da devolução dos autos retirados pela parte, por absoluta falta de previsão legal para essa hipótese.

A regra contida no art. 195 do CPC para a infração cometida, qual seja, a restituição tardia dos autos, não prevê a decretação de intempestividade do recurso interposto dentro do prazo legal como penalidade, até porque não se pode impor pena tão grave à parte quando a infração, perpetrada pelo patrono, é passível de sanção administrativa própria.

Precedentes desta Turma e do STJ.

Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0101916-48.2006.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, julgado em 07/10/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2010 PÁGINA: 248)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS APÓS O DECURSO DO PRAZO.

1.[Tab]Apelação interposta dentro do prazo previsto no artigo 508 do CPC. Falta de previsão legal para hipótese de interposição de apelação desacompanhada da devolução dos autos.

2.[Tab]A regra contida no artigo 195 do CPC para a restituição tardia dos autos não prevê a decretação de intempestividade do recurso interposto como penalidade. Não se pode impor pena tão grave à parte quando a infração, perpetrada pelo advogado, é passível de sanção administrativa própria.

3.[Tab]Precedentes do STJ.

4.[Tab]Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0028933-56.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 19/09/2007, DJU DATA:24/10/2007)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. INTERPOSIÇÃO NO PRAZO LEGAL. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS POSTERIOR AO PROTOCOLO DO RECURSO. PENALIDADE DO ART. 195, DO CPC.

INAPLICABILIDADE. COFINS. SOCIEDADE PRESTADORA DE SERVIÇOS. REVOGAÇÃO DE ISENÇÃO. ART. 56, DA LEI N. 9.430/96. CONSTITUCIONALIDADE. ADI 4.071/DF.

I - Embargos infringentes da União Federal providos para reformar o acórdão, a fim de reconhecer a validade do art. 56, da Lei n. 9.430/96, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido.

II - Interposição do recurso procedida no prazo que a União Federal dispõe para tanto, a teor do disposto nos arts. 508 e 188, do Código de Processo Civil.

III - A devolução dos autos em momento posterior à interposição do recurso não a torna intempestiva, porquanto fato relevante, na hipótese, é que o protocolo do recurso se dê no período de fluência do prazo de que dispõe a parte para manifestar sua irresignação.

IV - A interposição de recurso e a devolução dos autos constituem condutas distintas, não se aplicando àquela, na verificação de sua tempestividade, a sanção prevista no art. 195, do Código de Processo Civil, a qual diz respeito, exclusivamente, à restituição dos autos fora do prazo estabelecido em lei. Precedentes desta Corte.

V - A validade da revogação da isenção da COFINS, prevista no art. 56, da Lei n. 9.430/96, foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4071/DF (j. 07.10.08, DJ n. 194, divulgado 13.10.08). Cancelada a Súmula 276/STJ (2ª Turma, AgRg nos EDcl no REsp 1103329/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. em 06.08.09, DJ de 31.08.09).

VI - Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000788-57.2002.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 16/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2012)

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora**, a fim de que tenha seguimento a apelação interposta.

Comunique-se com urgência ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018003-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018003-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LEONARDO VIEIRA CASSINI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: MARILENE MARTINS LIZZA
ADVOGADO	: SP302561 CARLOS ALBERTO MARTINS
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG.	: 00023389020148260022 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença, em que o d. Juiz *a quo* deferiu a tutela antecipada pleiteada.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, em especial a incapacidade laborativa da autora. Sustenta, outrossim, ser indevida a antecipação da tutela, em razão da irreversibilidade do provimento.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a consequente reforma da r. decisão.

É o sucinto relatório. Decido.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No que tange à carência e qualidade de segurado, o documento de fl. 29 e os dados do CNIS de fls. 14/18 e ora anexados, demonstram que a autora percebeu benefício de auxílio-doença nos períodos de 20.06.2010 a 31.01.2013 e 27.02.2013 a 30.09.2013, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referidos benefícios, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, ajuizada a presente ação em abril de 2014.

De outra parte, os exames e relatórios médicos de fls. 31/35 revelam que a autora é portadora de doença discal severa, em grau avançado, já submetida à descompressão radicular, porém continua com quadro de lombalgia incapacitante ao permanecer em pé, sem condições laborativas.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente percebido pela autora, devendo ser mantida a r. decisão agravada.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se

tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Posto isso, **nego seguimento ao agravo de instrumento do INSS**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018076-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018076-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : AMANTINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP018454 ANIS SLEIMAN
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00043690520144036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Amantino dos Santos face à decisão proferida nos autos da ação de revisão de benefício previdenciário, em que o d. Juiz *a quo* declinou da competência para o julgamento do feito, determinando a remessa dos autos a uma das Varas da Subseção Judiciária de Mauá/SP, ao fundamento de que o autor é domiciliado em cidade inserta nessa jurisdição.

O agravante alega, em síntese, a possibilidade de opção entre o juízo federal do seu domicílio e o da capital do Estado, para o ajuizamento de demandas previdenciárias, nos termos da Súmula nº 689 do E. STF. Aduz, ademais, que a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício. Requer a antecipação da tutela recursal e a reforma da decisão agravada.

É o sucinto relatório. Decido.

Assim dispõe o inciso I do artigo 109 da Constituição da República:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I- as causas em que a União Federal, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Por sua vez, o parágrafo 3º, do citado artigo, estabelece que:

... serão processadas e julgadas na Justiça Estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de Vara do juízo federal e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça Estadual.

Como se vê, a regra contida no artigo 109, parágrafo 3º, do texto constitucional, é ditada no interesse do segurado da Previdência Social, podendo este propor ação objetivando benefício de natureza previdenciária perante a Justiça estadual de seu domicílio, perante a vara federal da subseção judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado onde, em última análise, tem o INSS sua representação regionalizada.

Tal questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal, com a edição da Súmula nº 689, cujo enunciado transcrevo:

O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado, proferido por esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. VARAS FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO. SÚMULA 689 DO STF. IMPROVIDO.

I. Tratando-se de matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, pode o segurado ou beneficiário propor a demanda perante a Justiça estadual de seu domicílio,; perante a vara federal da subseção judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante às varas federais da capital do estado.

II. Dispõe a Súmula 689 do STF: O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro".

III. No entanto, no presente caso, a parte autora ajuizou a ação em São Bernardo do Campo/SP, cidade que não representa o local de seu domicílio (Sumaré/SP) ou da Vara Federal da Subseção Judiciária que o abarca (5ª Subseção Judiciária - Campinas/SP), nem a Capital de seu Estado-Membro.

IV- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI nº 2009.03.00.028835-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 05.05.2010, pág. 565)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, para determinar tenha o presente feito regular prosseguimento junto ao Juízo da 8ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP.

Comunique-se com urgência ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018106-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018106-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOSE MENDES BRAGA FILHO
ADVOGADO : SP061723 REINALDO CABRAL PEREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00044773420144036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para a implantação de nova aposentadoria por tempo de contribuição, após a renúncia ao antigo benefício.

Sustenta a parte agravante, em suma, a possibilidade da desaposentação para o aproveitamento do tempo de contribuição, com vistas à obtenção de benefício mais vantajoso.

É o relatório. Decido.

Não vislumbro, ao menos neste juízo de cognição sumária, a plausibilidade do direito invocado.

É condição para se obter a antecipação dos efeitos da tutela a verossimilhança das alegações, fundada em prova inequívoca, consoante dispõe o Art. 273 do CPC.

No caso concreto, o agravante informa ser beneficiário do INSS, mas retornou ao mercado de trabalho, recolhendo as devidas contribuições previdenciárias. Pretende aproveitá-las para obter nova aposentadoria, cujo valor do benefício seria superior ao atual, segundo sustenta.

Ocorre que, para ser apreciado, o pedido demanda dilação probatória, vez que neste exame perfunctório a exatidão dos cálculos do novo benefício não pode ser chancelada. Além disso, atualmente o segurado está em gozo da aposentadoria, motivo pelo qual não se vislumbra a urgência da medida antecipatória.

Nesse sentido, colaciono:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TUTELA ANTECIPADA. DESAPOSENTAÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A concessão de antecipação da tutela requer a configuração do periculum in mora e prova inequívoca a convencer o julgador da verossimilhança da alegação aduzida em Juízo. III - No caso dos autos, não resta configurado o fundado receio de dano irreparável (art. 273, I, do CPC), nem tampouco o periculum in mora, uma vez que o autor está recebendo o mensalmente seu benefício. IV - Agravo do autor improvido (art. 557, § 1º, do CPC). (TRF3, 10ª Turma, AI 00205974820124030000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 13/11/2012, DJ 28/11/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE RISCO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Ante o conjunto probatório apresentado, a justificar o indeferimento do pedido de antecipação de tutela, nos autos em que se discute a questão da desaposentação, é de rigor a manutenção do decisum. 2. Não restou comprovada a existência de real risco de lesão grave e de difícil reparação ou garantia do Juízo, não se configurando hipótese de reforma da decisão agravada. Precedente. 3. Recurso improvido. (TRF3, 10ª Turma, AI 200903000404963, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 16/03/2010, DJ 26/03/2010)

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

2014.03.00.018135-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
 AGRAVANTE : JOAO WALTER DA SILVA
 ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
 AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
 No. ORIG. : 10045294120148260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante estarem presentes os requisitos que ensejam a concessão da antecipação da tutela.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, assevero que, no âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que "*A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária*".

Além disso, no STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde (REsp. 420.954/SC, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 22/10/02; REsp. 447.668/MA, rel. Min. Félix Fisher, j. 01/10/02; REsp. 202.093/RS, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 7/11/00).

Ademais, a existência da chamada remessa oficial, hoje tratada - em favor das autarquias - no art. 10 da Lei 9.469/97, não é óbice à concessão antecipada de benefícios previdenciários.

O reexame necessário evita somente a execução dos efeitos pecuniários da sentença de mérito que venha a ser proferida.

No mais, o auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Com relação à incapacidade laborativa, verifico que há nos autos elementos suficientes à comprovação da gravidade da moléstia, daí porque tenho por temerária a não concessão do benefício até que haja laudo pericial conclusivo.

No entanto, a antecipação dos efeitos da tutela recursal aqui deferida, estará, insofismavelmente, condicionada ao resultado da perícia médica que, ao seu tempo, comprovará a incapacidade temporária ou definitiva.

Além disso, a concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável.

No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança.

Dessa forma, entendo que estão presentes os requisitos previstos no art. 558 do CPC, para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no § 1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao**

presente recurso, para determinar o imediato restabelecimento do auxílio-doença até que haja laudo pericial médico conclusivo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018394-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018394-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : SANDRA RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP139831 ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 10020211520148260236 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sandra Ribeiro dos Santos face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

A agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portadora de doenças que a incapacitam para o labor. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão agravada.

É o breve relatório. Decido.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso vertente, os documentos médicos acostados às fls. 28/37, datados até 02.06.2014, revelam que a autora é portadora de esquizofrenia paranoide, encontrando-se incapacitada para exercer atividades laborativas, por prazo indeterminado.

De outra parte, ao menos em princípio, constato o cumprimento do período de carência e a qualidade de segurado, eis que o relatório médico de fl. 28 atesta a internação da autora em hospital psiquiátrico em 19.05.2008, quando ainda mantinha a qualidade de segurado, conforme CTPS de fls. 14/17.

Insta salientar que é pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19.12.2002, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença em favor da parte autora.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA . PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Por fim, o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Posto isso, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de que o ente autárquico implante o benefício de auxílio-doença em seu favor.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que implante o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela Autarquia.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018660-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018660-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : NILTON ALVES DE SOUSA
ADVOGADO : SP103781 VANDERLEI BRITO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>
: SP
No. ORIG. : 00002119020094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nilton Alves de Souza em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão de auxílio-doença, já definitivamente extinta, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de reabilitação profissional formulado pelo autor, ao fundamento de que a submissão do segurado à perícia médica para avaliar o estado atual da incapacidade decorre de previsão legal expressa, podendo a cessação do benefício configurar outra lide, passível de impugnação por nova ação.

Pleiteia o agravante a reforma da decisão agravada, ao argumento de que permanece incapacitado para o trabalho, tendo o acórdão proferido por esta Corte, com trânsito em julgado, expressamente condenado o réu a submeter o segurado ao processo de reabilitação profissional previsto pelo artigo 62 da Lei n. 8.213/91. Aduz que ingressar com nova ação a fim de requerer a reabilitação profissional fere o princípio da economia e celeridade processual.

Requer a reforma da decisão agravada, a fim de que seja imediatamente restabelecido o benefício de auxílio-doença, bem como seja procedida à sua reabilitação profissional.

É o breve relatório. Decido.

Da análise dos autos, verifica-se que, conforme decisão desta Corte (fls. 263/265), com trânsito em julgado em 04.05.2011 (fl. 270), o INSS foi condenado a implantar o benefício de auxílio-doença em favor do autor a partir de 24.03.2011, bem como a submetê-lo ao processo de reabilitação profissional, caso necessário, na forma prevista pelo artigo 62 da Lei n. 8.213/91.

Constata-se, ainda, que diante do cumprimento da obrigação, a execução foi extinta, nos termos do artigo 795 do Código de Processo Civil (fl. 294), com trânsito em julgado em 19.04.2012 (fl. 295), sendo os autos remetidos ao arquivo findo.

Por petição protocolizada em 16.05.2014, o autor solicitou o desarquivamento dos autos (fl. 302), noticiando a cessação indevida do benefício e, em 12.06.2014, requereu o imediato restabelecimento do benefício, bem como fosse procedida a sua reabilitação profissional (fl. 309), o que foi indeferido pela decisão ora agravada.

Dispõe o art. 101 da Lei n. 8.213/91 que o segurado em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez é obrigado a se submeter a exame médico a cargo da Previdência Social, sob pena de suspensão do benefício, de modo que a perícia médica periódica procedida pela autarquia previdenciária é autorizada legalmente.

No caso dos autos, trata-se de benefício de auxílio-doença, portanto, de caráter transitório, visto que reconhecida a incapacidade temporária do autor para o trabalho. Ressalto que o acórdão proferido por esta Corte salientou que o segurado deveria ser submetido ao processo de reabilitação profissional previsto no artigo 62 da Lei n. 8.213/91, caso necessário (fl. 264).

Assim, constatada pela perícia médica administrativa a recuperação da capacidade do autor para a sua atividade habitual, mais de dois anos após a extinção do feito, a eventual ilegalidade na cessação do benefício deverá ser discutida em outra lide, sob pena de eternização do processo judicial.

Nesse sentido, destaco a jurisprudência desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS. EXCESSO DE EXECUÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. CANCELAMENTO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO

I - O título executivo judicial fixado nos autos ao conceder o benefício previdenciário de auxílio doença, muito embora tenha estabelecido um prazo mínimo de duração - 06 (seis) meses após o trânsito em julgado - não retirou da autarquia federal, face ao seu caráter temporário, a possibilidade de verificar, na esfera administrativa, as condições do quadro clínico da autora, na esteira do que dispõe o artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

II - Como o auxílio doença não possui o caráter vitalício, nada impede que o INSS promova a cessação do

benefício concedido judicialmente, em face da alta médica.

III - A execução proposta para o recebimento de valores, face a cessação do auxílio doença na esfera administrativa, extrapola os limites do título executivo judicial.

IV - Recurso do INSS provido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0056548-41.1996.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, julgado em 11/07/2006, DJU DATA:26/07/2006)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento do autor.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando o restabelecimento do benefício.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018729-64.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.018729-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB018590 VITOR FERNANDO GONCALVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : TIARA DE SOUZA
ADVOGADO : MS014755A CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 00062163320118120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de salário-maternidade, em fase de execução, em que a d. Juíza *a quo* fixou honorários advocatícios no importe de 5% (cinco por cento) sobre o valor da execução.

Pleiteia o agravante a reforma da r. decisão, alegando, em síntese, que são indevidos honorários advocatícios em execução não embargada pela Fazenda Pública, uma vez que não deu causa ao ajuizamento da execução. Ressalta, ademais, que o valor fixado é demasiadamente alto, não devendo exceder, no caso, 2% (dois por cento) do valor da execução.

É o sucinto relatório. Decido.

Em se tratando de execução não embargada pela Fazenda Pública de pagamento de obrigação definida em lei como de pequeno valor, restou pacificado em nossas Cortes Superiores o entendimento no sentido de que é possível a fixação de honorários advocatícios, não se aplicando o disposto no art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97,

introduzido pela Medida Provisória 2.180-35, de 24.08.2001.

A esse respeito confira-se a jurisprudência:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 1º-D DA LEI 9.494/97. MEDIDA PROVISÓRIA 2.180-35/2004. CONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÕES NÃO EMBARGADAS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 100, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO.

I. - O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 420.816/PR, conheceu do recurso e declarou a constitucionalidade da Medida Provisória 2.180-35/2004, com interpretação conforme, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa, contra a Fazenda Pública, excluídos os casos de pagamento de obrigação definidos em lei como de pequeno valor.

II. - Voto vencido do Ministro Carlos Velloso na questão prejudicial de constitucionalidade: declaração de inconstitucionalidade formal do art. 1º-D da Lei 9.494/97.

III. - Agravo não provido.

(STF - 1ª Turma; RE-AgR nº 417979 - RS, rel. Min. Carlos Velloso, j. em 01.02.2005, DJ de 25.02.2005, p. 033)

De outra parte, considerando que o *quantum* a ser executado é de R\$ 2.745,69 (fls. 25/26), tenho que a verba honorária fixada no valor de 5% (cinco por cento) sobre o valor da execução atende ao disposto no artigo 20 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento do INSS.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018920-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018920-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : FRANCISCO JUSTINO DE MENESES
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00011157320044036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, concedeu prazo ao autor para exercer a opção entre o benefício concedido judicialmente e o benefício concedido administrativamente, indeferindo o recebimento de quaisquer parcelas relativas ao benefício rejeitado.

Alega o agravante, em síntese, que o objeto da ação subjacente é a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (25/10/2000). Todavia, em 09/12/2005, obteve

administrativamente a concessão do benefício de aposentadoria por idade, assim, entende que faz jus ao recebimento dos valores correspondentes ao período de 25/10/2000 a 09/12/2005 e, caso opte pelo benefício judicial, por ser mais vantajoso, entende que também faz jus a referida diferença. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A r. decisão agravada de fl. 41, tem o seguinte teor:

"(...) concedo ao (à) autor (a) o prazo de 10 (dez) dias para exercer a opção entre o benefício concedido judicialmente e o benefício concedido na via administrativa.

Observo, entretanto, que é defeso o recebimento de quaisquer parcelas relativas ao benefício rejeitado, isto é, se optar pelo benefício concedido judicialmente, todos os valores pagos administrativamente deverão ser compensados em execução, e se optar pelo benefício administrativo, não poderá executar nenhuma prestação do benefício judicial.

(...)".

A r. decisão agravada merece reforma em parte. Vejamos:

O artigo 122, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que: *"Se mais vantajoso, fica assegurado o direito à aposentadoria, nas condições legalmente previstas na data do cumprimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, ao segurado que, tendo completado 35 anos de serviço, se homem, ou trinta anos, se mulher, optou por permanecer em atividade"*.

O Decreto n. 3.048/99, em seu artigo 56, ao tratar da aposentadoria por tempo de contribuição, também tratou da opção mais vantajosa, "verbis":

"Art.56.A aposentadoria por tempo de contribuição será devida ao segurado após trinta e cinco anos de contribuição, se homem, ou trinta anos, se mulher, observado o disposto no art. 199-A.

(...)

§3º Se mais vantajoso, fica assegurado o direito à aposentadoria, nas condições legalmente previstas na data do cumprimento de todos os requisitos previstos no caput, ao segurado que optou por permanecer em atividade.

§4º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, o valor inicial da aposentadoria, apurado conforme o §9º do art. 32, será comparado com o valor da aposentadoria calculada na forma da regra geral deste Regulamento, mantendo-se o mais vantajoso, considerando-se como data de início do benefício a data da entrada do requerimento.

Outrossim, a Autarquia prevê, por meio da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 6 de agosto de 2010 - DOU DE 11/08/2010 - o direito à opção, nos seguintes termos:

"Do direito de opção

Art. 627. Quando o servidor responsável pela análise do processo verificar que o segurado ou dependente possui direito ao recebimento de benefício diverso ou mais vantajoso do que o requerido, deve comunicar o requerente para exercer a opção, no prazo de trinta dias.

Parágrafo único. A opção por benefício diverso ou mais vantajoso do que o requerido deverá ser registrada por termo assinado nos autos, hipótese em que será processado o novo benefício nos mesmos autos, garantido o pagamento desde o agendamento ou requerimento original."

Da análise dos autos, bem como das alegações do autor, verifico que o mesmo obteve judicialmente, na demanda de conhecimento, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (20/10/2010 - conforme decisão monocrática de fls. 36/40), e, obteve, também, a concessão do benefício de aposentadoria por idade no âmbito administrativo, a partir de 09/12/2005.

Em virtude da vedação à acumulação de benefícios dada pelo art. 124, II, da Lei nº 8.213/91, o autor deve optar pelo recebimento de um dos dois benefícios. Todavia, o referido dispositivo veda a percepção conjunta dos benefícios ou simultaneidade, o que não é o caso dos autos, sendo que cada benefício vigora em períodos distintos não se falando em cumulação.

A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que, em havendo direito à percepção de dois benefícios inacumuláveis entre si, pode o segurado optar pelo mais vantajoso, consoante o Enunciado JR/CRPS nº 5, segundo o qual "*A Previdência Social deve conceber o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientá-lo nesse sentido*".

Assim considerando, caso o autor opte pelo benefício concedido administrativamente, com renda mensal mais favorável, remanesce o direito de receber as parcelas atrasadas referentes ao benefício judicial, tendo em vista as diferentes datas de concessão dos benefícios.

Nesse contexto, se o autor recebeu administrativamente o benefício de aposentadoria por idade partir de 09/12/2005, mas obteve judicialmente o direito ao recebimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir do requerimento administrativo (20/10/2000, conforme decisão desta Eg. Corte), cabe a execução das prestações devidas entre a concessão judicial e a administrativa.

Ressalte-se, outrossim, que a partir do recebimento administrativo, não há valores devidos pela autarquia, uma vez que as parcelas pagas administrativamente devem ser regularmente descontadas quando apurado os valores atrasados na fase de execução de sentença, a fim de evitar o locupletamento ilícito da parte, em consequência do *bis in idem*. Precedentes TRF3: 8ª Turma, AC nº 2007.03.99.040531-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 25/02/2008, DJU 09/04/2008, p. 964; 10ª Turma, AC nº 96.03.032656-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06/12/2005, DJU 21/12/2005, p. 161; 9ª Turma, AC nº 2002.61.11.000769-2, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 25/07/2005, DJU 25/08/2005, p. 542.

Assim considerando, a r. decisão agravada merece em reforma em parte, a fim de permitir ao autor, caso opte pelo benefício administrativo, a execução das parcelas decorrentes do período entre a concessão judicial e a concessão administrativa.

Por outro lado, caso o autor opte pelo benefício judicial, os valores pagos administrativamente deverão ser compensados em execução.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para reformar em parte a r. decisão agravada a fim de permitir ao autor, caso opte pelo benefício administrativo, a execução das parcelas referente ao período de concessão do benefício judicial e a concessão do benefício administrativo, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018940-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018940-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : DONIZETE APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : SP147425 MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 00021581920148260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Donizete Aparecido da Silva face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de auxílio-doença com pedido sucessivo de concessão de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada e nomeou a médica perita Dra. Marilda Descio Ocanha Totri para a realização da perícia médica.

O agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portador de doenças que o incapacitam para o labor. Alega, outrossim, que a perita judicial nomeada não é especialista em ortopedia/traumatologia, de modo que não possui conhecimentos técnicos na área das doenças que lhe acometem. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma integral da decisão agravada.

É o breve relatório. Decido.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso vertente, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora anexados, demonstram que o autor recebeu benefícios de auxílio-doença nos períodos de 12.02.2014 a 30.04.2014 e 05.06.2014 a 08.08.2014, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referidos benefícios, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, ajuizada a presente ação em julho do corrente ano, ou seja, dentro do período de graça estatuído no artigo 15 da Lei n. 8.213/91.

De outra parte, os documentos médicos de fls. 45/51 revelam que o autor é portador de lombociatalgia, abaulamento discal, artrose lombar e hemangioma de corpo vertebral, encontrando-se em tratamento ortopédico, impossibilitado de realizar atividades laborativas por tempo indeterminado.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente percebido pelo autor.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Destaco que o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Por outro lado, no que tange à nomeação da perita médica, em casos como o presente, a perícia deve ser realizada por médico preferencialmente especialista nas enfermidades de que a parte demandante for portadora, considerando que seu parecer será embasado em conhecimentos técnico-científicos inerentes à sua especialidade.

Entretanto, entendo que a médica nomeada, profissional de confiança do Juízo, especialista em clínica médica, possui conhecimentos necessários para o diagnóstico das doenças que, segundo o agravante, o incapacitam para o exercício de funções profissionais, visto que possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Posto isso, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de que o ente autárquico restabeleça o benefício de auxílio-doença em seu favor.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que restabeleça o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela Autarquia.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019019-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019019-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	: JOAO BOSCO PEREIRA DA COSTA
ADVOGADO	: SP248201 LEONARDO ALVES DIAS
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP087423 ARTHUR LOTHAMMER

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 00052350920078260161 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por João Bosco Pereira da Costa face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de auxílio-doença, em fase de execução, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu o levantamento do valor depositado em favor do autor, ao fundamento de que foi certificado pelo Sr. Oficial de Justiça que o mesmo desapareceu de sua residência, sendo desconhecido seu paradeiro.

Aduz o agravante, em síntese, a ilegalidade da medida, porquanto, o instrumento de mandato outorgado em seu favor confere-lhe o direito de receber e dar quitação, bem como levantar depósitos judiciais e extrajudiciais.

Inconformado, pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece provimento.

Com efeito, malgrado conste dos autos instrumento de mandato outorgado em favor do procurador Dr. Leonardo Alves Dias, em 20.01.2007, conferindo-lhe poderes especiais para receber e dar quitação (fl. 14), no caso vertente, a certidão do Sr. Oficial de Justiça (fl. 164 dos autos de origem), datada de 13.08.2013, informa que, em contato com a esposa do autor, soube que o mesmo encontra-se desaparecido, sendo desconhecido seu paradeiro.

Destarte, a fim de assegurar o direito do autor, diante do caráter alimentar dos valores depositados, é de rigor a manutenção da decisão agravada.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado, proferido por esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE RPV SOMENTE EM FAVOR DA PARTE AUTORA. DESTAQUE DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONDICIONADO À RATIFICAÇÃO DO CONTRATO. PROTEÇÃO AO HIPOSSUFICIENTE. INTERPRETAÇÃO SOCIOLÓGICA DA NORMA.

- 1. Pela inteligência do artigo 38 do Código de Processo Civil, uma vez conferido ao patrono da parte mandato com poderes expressos e especiais para receber e dar quitação, este pode proceder ao levantamento dos depósitos judiciais efetuados no processo de execução.***
- 2. Todavia, por se referir a uma série de casos indefinidos e não a relações individualmente consideradas, a norma contém, em si, uma generalidade que, não raro, implica seu afastamento da realidade, surgindo uma oposição entre normas jurídicas e fatos individuais.***
- 3. Dentre as normas comuns de hermenêutica legal, aplica-se também ao direito processual a chamada interpretação sociológica ou teleológica, que objetiva adaptar o sentido ou finalidade da norma às novas exigências sociais, conforme previsto pelo art. 5º da Lei de Introdução do Código Civil.***
- 4. No presente caso, o MM. Juiz a quo ressaltou em sua decisão o fato de terem chegado a seu conhecimento reclamações de inúmeras partes, no sentido de não terem recebido os valores levantados por seus patronos, bem como de não conseguirem manter contato com os mesmos.***
- 5. Embora não haja nos autos nenhuma informação que desabone o advogado constituído pela parte agravante, entendendo-se por sua boa-fé e seriedade, nada obsta que sejam tomadas medidas assecuratórias do direito da parte hipossuficiente, ainda mais diante do caráter alimentar das verbas em questão.***
- 6. Agravo a que se nega provimento".***
(TRF3, AI nº00210070920124030000, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, e-DJF3 26.09.2012)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao presente agravo de instrumento da parte autora.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019248-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019248-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOANA DIAS FERRAZ
ADVOGADO : SP320087 WILLIANS SILVA DUARTE
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 00053482820148260157 4 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta a parte agravante que o benefício é devido, vez que é pessoa portadora de deficiência, que não possui rendimentos e condições suficientes de prover seu sustento.

É o relatório. Decido.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

A legislação pátria estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência, qual seja, que não possuam meios de prover a própria manutenção, e cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

Consta dos autos que a interessada é portadora de deficiência auditiva unilateral esquerda e de doenças da coluna vertebral. No entanto, conforme já salientado, não basta que a requerente seja portadora de deficiência, e que não tenha rendimentos para se manter, mas que o núcleo familiar ao qual pertence também não possa fazê-lo.

Ocorre que a prova colacionada é essencialmente médica (fls. 39/44), e os demais documentos trazidos à colação (fls. 51/57) são insuficientes para demonstrar o alegado estado de miserabilidade da família, sendo necessária a realização de estudo social para sua comprovação.

Diante da ausência de verossimilhança do direito invocado, a medida antecipatória não pode ser deferida. Ressai, ainda, a necessidade de proporcionar ao INSS o direito à ampla defesa e ao contraditório.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REALIZAÇÃO DO ESTUDO SOCIAL. 1. A fim de preservar os princípios do contraditório e da ampla defesa insculpidos no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, necessário se mostra a realização de estudo social na residência da agravante para o adequado exame quanto ao requisito da hipossuficiência econômica, com vistas à comprovação dos pressupostos que autorizam a concessão do benefício assistencial. 2. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.083807-3, Rel. Des. Jedial Galvão, DJF3 DATA:11/06/2008)

Destarte, em razão do precedente esposado e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência, inclusive ao Ministério Público Federal, vez que a causa envolve interesse de incapaz.

Após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019290-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019290-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : JOSE MARIO GIL CORRALLES
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 10026376920148260533 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento objetivando a desaposentação, ajuizada perante o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste, declinou da competência, determinando a remessa dos autos ao Juízo da Vara Federal de Americana.

Sustenta o agravante, em síntese, que o art. 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece para as causas previdenciárias a faculdade de propor seu ajuizamento no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a comarca não for sede de Vara Federal. Por fim, requer seja determinado o prosseguimento normal do feito na Justiça Estadual, consoante entendimento consolidado dos Tribunais.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, concedo o benefício da justiça gratuita ao agravante, para receber o recurso independente de preparo, em face da isenção das custas proclamada no art. 3º da Lei nº 1060/50.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No caso em exame, o autor, domiciliado em Santa Bárbara D'Oeste, propôs a ação de conhecimento objetivando a desaposentação, na Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP. Tal Comarca não é sede da Justiça Federal de Americana.

Deste modo, a regra a ser aplicada na espécie é a do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, que determina o julgamento das ações previdenciárias na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a Comarca não for sede de Vara do Juízo Federal.

Neste sentido já se posicionou a Suprema Corte, ao proclamar que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (*STF, RE nº 223.139-9/RS*).

Objetiva a norma abrigar o interesse do segurado ou beneficiário da Previdência Social, presumidamente hipossuficiente, facultando-lhe propor a ação no foro de seu domicílio, permitindo-se o acesso ao Judiciário de forma menos onerosa, mais fácil ao jurisdicionado, diante da desnecessidade de se deslocar para um outro município para o fim de exercer seu direito postulatório.

Assim, inexistindo Justiça Federal instalada na sede da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP, permanece a Justiça Estadual competente para julgar as causas de natureza previdenciária relativas aos segurados e beneficiários domiciliados no âmbito territorial daquela Comarca.

Diante da clara disposição do § 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 e do que dispõe o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, não tem amparo à declinação de competência, de ofício, efetuada pelo juízo de Direito da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP.

Este é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTO DE APOSENTADORIA. COMPETENCIA. - AS CAUSAS EM QUE FOREM PARTE INSTITUIÇÃO PREVIDENCIARIA E SEGURADO SERÃO PROCESSADOS E JULGADOS PELO JUIZO ESTADUAL DA COMARCA DO DOMICILIO DO BENEFICIARIO OU SEGURADO, DESDE QUE ESTA NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL (CF, ART. 109, PARAGRAFO 3.). - CONFLITO CONHECIDO. COMPETENCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL". (CC nº 1995.00.59668-7, Rel. Min. Vicente Leal, DJ 29/04/1996, p. 13394).

Nestas condições, entendo que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos do agravante, de forma que se verifica presente a hipótese de deferimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar a manutenção do processamento do feito perante a Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019305-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019305-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS MARCARI
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP
No. ORIG. : 00032800720148260222 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Carlos Marcari face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria especial, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de realização de prova pericial para a comprovação de tempo especial, determinando que a parte autora junte aos autos, no prazo de trinta dias, os laudos técnicos e/ou PPP's das empresas referidas na inicial.

Alega o agravante, em síntese, que é imprescindível a produção de perícia técnica para comprovar a verdade dos fatos, sob pena de cerceamento de defesa, tendo em vista que o PPP apresentado pela empresa é omissivo em relação à exposição ao ruído real.

Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão agravada.

É o breve relatório. Decido.

O presente agravo merece ser provido.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Esta C. Corte tem adotado o entendimento de que pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997 (até a edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997), mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

No caso em tela, pretende o autor comprovar as condições especiais da atividade laborativa que exerceu na empresa "Usina São Martinho S/A", nos períodos de 06.03.1997 a 19.12.1998 e 25.02.2003 a 01.08.2012, sendo que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP acostado aos autos (fls. 22/24) indica a exposição a ruídos variáveis, razão pela qual se mostra imprescindível a produção de laudo técnico pericial, sob pena de cerceamento do direito de defesa.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE. ENGENHARIA MECÂNICA. NÃO ENQUADRAMENTO LEGAL. PERÍCIA JUDICIAL INDISPENSÁVEL. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. O cômputo do tempo de serviço para fins previdenciários deve observar a legislação vigente à época da prestação laboral, tal como disposto no §1º, art. 70 do Decreto n. 3.048/99, com redação do Decreto n. 4.827/03.

(...)

4. *A jurisprudência do C. STJ firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria, podendo ser reconhecida como especial, por meio de comprovação pericial.*

(...)

6. *A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo técnico pericial foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97.*

7. *O julgamento antecipado da lide no caso presente, em que a realização da prova pericial foi expressamente requerida nos autos, e anteriormente deferida, resultou em ofensa ao princípio constitucional da ampla defesa.*

8. *Apelação provida, anulando-se a sentença para que seja oportunizada a realização da prova técnica."*

(TRF-1ª R.; AC 200638110075374; 1ª Turma; Rel. Juiz Fed. Conv. Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes; Julg. 21.10.2009; e-DJF1 17.11.2009 pág. 134).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento do autor**, para deferir a produção da prova técnica pericial pleiteada.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019333-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019333-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : NILVA DONIZETE BARBOSA VAZ
ADVOGADO : SP280992 ANTONIO LEANDRO TOR e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00020599720144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante estarem presentes os requisitos que ensejam a concessão da antecipação da tutela. O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, assevero que, no âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que "*A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária*".

Além disso, no STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde (REsp. 420.954/SC, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 22/10/02; REsp. 447.668/MA, rel. Min. Félix Fisher, j. 01/10/02; REsp. 202.093/RS, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 7/11/00).

No mais, o auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Com relação à incapacidade laborativa, constato que há nos autos elementos suficientes à comprovação da gravidade da moléstia.

No tocante à qualidade de segurada, compulsando detidamente os presentes autos, verifico, na fl. 82, que a parte autora sofre de transtorno afetivo bipolar - episódio atual maníaco (CID 10 F31.1), de modo que é absolutamente possível que a referida doença seja decorrente do agravamento das patologias que a acometiam em 2006/2009 (fls. 39/69) - transtorno misto ansioso e depressivo (CID 10 F41.2) e outros episódios depressivos (CID 10 F32.8) - quando ostentava qualidade de segurada.

Assim, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança.

Além disso, a concessão da tutela se reveste de inegável caráter alimentar, o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável.

No entanto, a antecipação dos efeitos da tutela recursal aqui deferida, estará, insofismavelmente, condicionada ao resultado da perícia médica que, ao seu tempo, comprovará a incapacidade temporária ou definitiva.

Dessa forma, entendo que estão presentes os requisitos previstos no artigo 558 do CPC, para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no § 1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso**, para determinar o imediato restabelecimento do auxílio-doença até que haja laudo pericial médico conclusivo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019336-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019336-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : CELSO PEREIRA NEVES
ADVOGADO : SP290383 LUPÉRCIO PEREZ JUNIOR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG. : 30010053120138260396 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita, por entender que a parte autora possui condições de arcar com as despesas processuais, sem prejuízo de seu próprio sustento ou de sua família.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no disposto no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, assevero que, muito embora não opere com efeitos retroativos, o direito à gratuidade da justiça pode ser postulado a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, **bastando para seu deferimento a declaração feita pelo próprio interessado, ou advogado, de que sua situação econômica não lhe permite vir a Juízo, sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família.**

Essa norma atende ao espírito da Constituição, que deseja ver facilitado o acesso de todos à Justiça (art. 5º, XXXV, CF).

No presente caso, em consulta aos expedientes internos deste E. Tribunal, verifico que a parte autora auferiu rendimentos no valor de R\$ 2.259,05 (dois mil, duzentos e cinquenta e nove reais e cinco centavos), relativos à sua aposentadoria por tempo de contribuição (NB 150.756.338-5), bem como no valor de R\$ 4.339,46 (quatro mil, trezentos e trinta e nove reais e quarenta e seis centavos), em razão de suas atividades laborais, na empresa Santa Luiza Agro Pecuária Ltda.

Ocorre que, referidos rendimentos, por si só, não têm o condão de afastar a presunção de veracidade da declaração de hipossuficiência, acostada na fl. 56 destes autos. Ademais, compulsando detidamente os presentes autos, constato que o requerente sequer possui imóvel próprio.

Ressalte-se, por oportuno, que, não só a outra parte pode impugnar a concessão de tal benefício, sendo seu o ônus de provar que o beneficiário da gratuidade da justiça não preenche os requisitos do artigo 7º da Lei nº 1.060/50, como, também, o benefício poderá ser revogado, independentemente de provocação da outra parte, se for verificado que a concessão era indevida, nos termos do artigo 8º da Lei nº 1.060/50.

Neste sentido é a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEI N.º 1.060/50 ARTS. 4º E 7º.

1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação. Ressalva de que a parte contrária poderá requerer a sua revogação, se provar a inexistência da hipossuficiência alegada.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ - Quinta Turma - REsp nº 200390/SP, Rel. Min, Edson Vidigal, v.u., DJ 4/12/2000, p. 00085)

Dessa forma, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso e defiro pedido de gratuidade da justiça**, formulado nos termos disciplinados pela Lei nº 1.060/50.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019409-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019409-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : WILLS DE SOUZA MONTE
ADVOGADO : SP080031 HAMILTON PEREIRA MARTUCCI JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00057678420144036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Wills de Souza Monte face à decisão proferida nos autos da ação de desaposentação com pedido de concessão de benefício mais vantajoso, em que o d. Juiz *a quo*, de ofício, retificou o valor da causa para R\$ 26.674,64 (vinte e seis mil seiscentos e setenta e quatro reais e sessenta e quatro centavos) e reconheceu a incompetência absoluta para o julgamento do feito, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

O agravante assevera que atribuiu à causa do valor de R\$ 52.682,88 (cinquenta e dois mil seiscentos e oitenta e dois reais e oitenta e oito centavos), equivalente a doze prestações do benefício pleiteado, mas que o pedido principal é de desaposentação, sem devolução dos valores recebidos nos últimos cinco anos, que devem ser englobados no cálculo. Aduz que o magistrado de primeiro grau, ao modificar o valor da causa, também alterou o pedido e a causa de pedir. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

É o relatório. Decido.

O presente recurso merece provimento.

No caso em tela, pretende a parte autora renunciar à sua aposentadoria por tempo de contribuição, concedida a partir de 02.06.1997 (fl. 21), a fim de obter benefício mais vantajoso, haja vista que permaneceu exercendo atividade laborativa e recolhendo contribuições previdenciárias.

Observo, ainda, que o demandante pleiteia o pagamento da aposentadoria mais benéfica sem a devolução dos valores da aposentadoria renunciada, percebidos nos últimos cinco anos, tendo atribuído à causa o valor de R\$ 52.682,88 (fl. 34).

Por seu turno, a decisão agravada retificou o valor da causa, tomando por base o valor de doze prestações correspondentes à diferença da renda mensal inicial percebida e aquela objetivada.

Reavaliando a questão, penso que por não se tratar de pedido de revisão de benefício, mas de desaposentação, em que se objetiva a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, o valor da causa deve corresponder ao montante de doze parcelas do benefício almejado, que se constitui o proveito econômico do pedido, e não a mera diferença entre o valor do benefício renunciado e o novo, não integrando o cálculo, no entanto, as prestações já recebidas.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. VALOR DA CAUSA ULTRAPASSA SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

- Nos casos de desaposentação com o deferimento de novo benefício, há que se considerar como proveito econômico o valor a ser recebido com a nova aposentadoria. Como não há valores em atraso a ser pagos, o

valor da causa, segundo o critério do art. 260 do CPC, deve representar apenas as prestações vincendas, correspondentes a uma prestação anual.

- Valor da causa que ultrapassa o limite de sessenta salários mínimos.

- Agravo interno não provido.

(TRF2, AG 201102010107830, Segunda Turma Especializada, Des. Fed. Messod Azulay Neto, E-DJF2R 08/06/2012, pág. 26)

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA. JUÍZO COMUM.

I - Em obrigações de trato sucessivo aplica-se, para fins de atribuir-se valor à causa, a norma do artigo 260 do CPC.

II - Em pretensão de renúncia à aposentadoria por tempo de serviço proporcional (desaposentação), visando obter concomitantemente outra, mais vantajosa, por tempo de contribuição integral, o valor da causa há de corresponder ao montante da aposentadoria almejada, pois isto se constitui, rigorosamente, no núcleo econômico da pretensão deduzida e nunca a mera diferença entre a aposentadoria objeto de renúncia e a nova pleiteada.

III - Agravo de instrumento provido.

(TRF2, AG 201102010015650, Segunda Turma Especializada, Des. Fed. Nizete Antonia Lobato Rodrigues, E-DJF2R, 05/12/2011, pág. 52)

Destarte, considerando doze prestações da aposentadoria pretendida (R\$ 4.390,24), o valor da causa supera o limite de competência do Juizado Especial Federal, sendo competente a Vara Federal de origem para o processamento e julgamento do feito.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento do autor**, para determinar o regular prosseguimento do feito perante o Juízo *a quo*.

Comunique-se com urgência ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019448-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019448-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : ANTONIO MARASSATO
ADVOGADO : SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00108459320134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que reconheceu a incompetência da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP e determinou a remessa do feito à Justiça Federal de Jundiaí/SP, local do domicílio da parte autora.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão do cumprimento da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do

Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a competência da Vara Previdenciária de São Paulo/SP, tendo em vista que, nos termos da Súmula nº 689 do E. STF, a ação previdenciária pode ser proposta perante a Justiça Federal da capital do Estado-Membro.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522 do CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (inciso II do artigo 527 do CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pelo recorrente.

Inicialmente, assevero que os parágrafos constantes do artigo 109 da Constituição Federal estabelecem opções de foro para o ajuizamento das ações cujo julgamento compete à Justiça Federal, observando-se as especificidades que o constituinte cuidou de destacar.

Dessa forma, nos termos do parágrafo 3º do artigo 109 da CF, em matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, pode o segurado ou beneficiário optar por propor a demanda perante a Justiça Estadual de seu domicílio, perante a Vara Federal da Subseção Judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante as Varas Federais da capital do Estado-Membro.

Essa última hipótese, especificamente, resultou de um trabalho de pacificação de jurisprudência, que culminou na Súmula nº 689, editada pelo Supremo Tribunal Federal, que tem o seguinte enunciado:

Súmula nº 689.

"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro."

Nesse sentido, já decidi a 3ª Seção deste E Tribunal: AI nº 2014.03.00.000243-1/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJE 29/01/2014; AI nº 2013.03.00.032364-4/SP, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, DJE 15/01/2014. Da mesma forma, é o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal:

"Competência: ação proposta por beneficiário da previdência social contra o Instituto Nacional do Seguro Social: incidência da Súmula 689 ("O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro")."

(STF - Primeira Turma - AgRg no RE nº 341756/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 01/07/2005)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA POR SEGURADO CONTRA O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3.º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no artigo 109, parágrafo 3.º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-Membro.

Precedentes.

Recurso extraordinário conhecido e provido".

(STF - Tribunal Pleno - RE nº 293.246/RS, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 02/04/2004)

Ressalte-se, por fim, que, ainda que fosse outro o entendimento, no caso em questão, com a aplicação da Súmula 689 do STF, **trata-se de competência territorial relativa, de modo que, nos termos da Súmula nº 33 do Colendo STJ, não pode ser declinada ex officio pelo magistrado, cabendo à parte interessada suscitá-la,** consoante o aresto seguinte:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.

1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.

2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ.

3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção

Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF." (g.n.) (CC 87962/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2008, DJe 29/04/2008)

Dessa forma, entendo que razão assiste à parte agravante, devendo o feito prosseguir perante a 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para determinar que o feito originador deste recurso seja apreciado e julgado pelo Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Oportunamente, dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019573-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019573-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : MARCO ANTONIO ROMAİM
ADVOGADO : SP136887 FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00014911120144036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marco Antonio Romain, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício de auxílio-doença, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita, determinando ao autor o recolhimento das custas processuais, sob pena de cancelamento da distribuição.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que o artigo 4º da Lei nº 1.060/50 determina que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária gratuita mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado sem prejuízo próprio ou de sua família. Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão agravada.

É o sucinto relatório. Decido.

A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, e prossegue, em seu parágrafo 1º, que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Assim, tendo sido afirmado tal condição pelo agravante na exordial, o pedido é de ser deferido.

Ademais, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEI N.º 1.060/50 ARTS. 4º E 7º.

1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação. Ressalva de que a parte contrária poderá requerer a sua revogação, se provar a inexistência da hipossuficiência alegada.

2. Recurso conhecido e provido.

(RESP 200390/SP, STJ, 5ª Turma, v.u., julgado em 24/10/2000, publicado em 4/12/2000, DJ, pag.00085, Min, Edson Vidigal).

No mesmo sentido, já decidiu esta E. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - COMPROVAÇÃO DE INDICAÇÃO DE DEFENSOR PELA PROCURADORIA DO ESTADO - PRESTAÇÃO GRATUITA DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS - DESNECESSIDADE - RECURSO PROVIDO.

-A concessão do benefício da gratuidade da justiça, depende tão somente da declaração do autor, de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais, sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas.

-Cabível a indicação de defensor pela parte autora, independente de indicação da Procuradoria do Estado.

-A forma contratada entre cliente e advogado escapa a recomendações e consentimento externos.

-Agravo provido, para conceder a gratuidade da justiça.

(AG nº 2003.03.00.010375-0; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Roberto Haddad; j. em 10.9.2002; DJU de 15.10.2002; p. 365).

Ressalto que o fato do agravante auferir remuneração líquida superior ao limite de isenção do imposto de renda não induz ao entendimento de que esteja em condições de arcar com as verbas sucumbenciais sem prejuízo próprio ou de sua família, devendo ser levado em consideração não só os ganhos, mas também as despesas básicas inerentes à manutenção do grupo familiar. Confira-se:

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. CONCEITO.

- De acordo com a lei, o conceito de assistência judiciária compreende tanto o direito de ter um advogado que defenda em juízo o interesse da parte miserável como o da isenção de taxas e despesas (justiça gratuita). Tratar de um e de outro debaixo da mesma rubrica não ofende a lei. Lei 1060/50, arts. 3º e 5º.

- Recurso especial. Inexistência de seus pressupostos. Recurso não conhecido.

(STJ; RESP 489421/SP; 4ª Turma; Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar; DJ de 17.06.2003, pág. 114)

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

2014.03.00.019595-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : SANDRA REGINA RIBEIRO
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00078995120134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez c.c. danos morais, acolheu os cálculos da contadoria (R\$ 5.066,66) e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

Sustenta a agravante, em síntese, que não se aplicam às ações de indenização por dano moral nenhuma das hipóteses previstas no artigo 186 do CPC, de forma que não deverá ser admitida a fixação do valor da causa em montante irrisório, deixando ao magistrado a determinação do *quantum*. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Observo pela cópia da petição inicial acostada, às fls. 12/25, que a autora/gravante, ajuizou ação de conhecimento objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez c.c. indenização por danos morais. Atribuiu à causa a quantia de R\$ 42.781,62 (R\$ 36.001,62 principal + R\$ 6.780,00 danos morais).

O R. Juízo *a quo*, à fl. 349, acolheu os cálculos da Contadoria no importe de R\$ 5.066,66 e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

A r. decisão merece reforma.

A regra geral do cúmulo de pedidos vem expressa no art. 292 do Código de Processo Civil, que estabelece: "*É permitida a cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão*". A lei enumera alguns requisitos para a cumulação, dispostos nos incisos do parágrafo 1º do art. 292 do C.P.C., quais sejam: a compatibilidade entre os pedidos, a competência do juízo e o tipo de procedimento.

No caso em exame, afirma a agravante que faz jus a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, além da indenização por danos morais, para compensar a dor sofrida.

Nesse passo, observo existir correlação entre os pedidos apresentados pela agravante, uma vez que para a eventual indenização ela deverá demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre ele e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente, sendo que a eventual conduta ilícita diz respeito ao indeferimento administrativo pela Autarquia.

De outra parte, compete ao Juiz Federal conhecer de questões relativas à matéria previdenciária, raiz da postulação formulada pelo agravante, sendo certo que o pedido de indenização constitui questão secundária e indissociável daquela outra pretensão, e, como tal, não se acha subtraída da competência do Juízo.

Em se tratando de ação onde se cumula o ressarcimento de danos morais e concessão/revisão de benefício previdenciário, o valor àquela atribuído deve observar o disposto no art. 259, inciso II, do Código de Processo Civil, somando-se um e outro, se devidamente mensurados cada qual, quanto ao conteúdo econômico pretendido, na petição inicial, conforme orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (*RESP n° 178243, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 16/12/2004, DJU 11/04/2005, p. 305*).

Para efeito de valor da causa, o dano moral a se considerar deve ser aquele fixado inicialmente pelo autor, com base na subjetividade das privações que sofreu em razão do ato ilícito, podendo o Juiz, por ocasião do mérito, reavaliar e reduzir o *quantum* estabelecido a patamar razoável. Precedentes: *STJ, 1ª Turma, RESP n° 807120, Rel. Min. José Delgado, j. 06/06/2006, p. 189; 4ª Turma, RESP n° 565880, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 06/09/2005, DJU 03/10/2005, p. 262*.

Nesse contexto, quando o valor atribuído à demanda mostrar-se excessivo em razão da importância pretendida a título de dano moral, sem justificativas plausíveis a tanto, **convém adotar, como parâmetro compatível, o proveito econômico decorrente da pretensão material deduzida, de modo que aquela em muito não o exceda**. Precedentes: *TRF3, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, AG n° 2009.03.00.004352-8, j. 01/06/2009, DJF3 21/07/2009, p. 439*.

Anoto que o emprego de tal patamar se dá, num primeiro momento, apenas para fins de alçada da competência jurisdicional, não vinculando a pretensão deduzida e tampouco convicção do julgador ao estabelecer a efetiva condenação à reparação moral.

Excepcionalmente a indenização poderá ultrapassar tal limitação, desde que devidamente fundamentado seu valor, frente aos prejuízos subjetivos e demais percalços comprovadamente sofridos, em decorrência do ato administrativo causador do dano.

In casu, como acima exposto, foi atribuído à causa o valor de R\$ 42.781,62, sendo R\$ 36.001,62 principal e R\$ 6.780,00 a título de danos morais. Depreende-se, assim, neste exame de cognição sumária, que o valor atribuído a título de danos morais - R\$ 6.780,00 - se revela compatível com o valor dos danos materiais - R\$ 36.001,62 -.

Em decorrência, considerando que o valor almejado a título de danos morais - R\$ 6.780,00 - não ultrapassa o valor econômico pretendido - R\$ 36.001,62, mostra-se correto o valor da causa tal como atribuído pela autora, ou seja, R\$ 42.781,62, valor superior a 60 (sessenta) salários mínimos (artigo 3º, caput, da Lei n. 10.259/2001), vigente à época do ajuizamento da ação (20/08/2013, fl. 12), motivo pelo qual, os autos devem permanecer perante o R. Juízo *a quo* - 2ª. Vara Previdenciária de São Paulo.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para reformar a decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito perante o R. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
LUCIA URSAIA

2014.03.00.019624-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : APARECIDO TARGINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP
No. ORIG. : 00022643420148260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que determinou a intimação da parte autora para que comprove o prévio requerimento administrativo, sob pena de extinção do feito. Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que a decisão recorrida viola a norma constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Alega, ainda, que não há necessidade de prévio requerimento administrativo.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, concedo os benefícios da Justiça Gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50.

No mais, assevero que é pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional **Súmula 9 / TRF**):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Ademais, a jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça é pacífica no mesmo sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1-"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário". (REsp nº 230.499/CE, da minha relatoria, in DJ 1º/8/2000)

2-Recurso improvido.

(STJ - 6ª Turma, RESP nº 20030092083, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 02.08.2004, p. 593)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1-O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária. Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.

2-Recurso conhecido e desprovido."

(STJ - 5ª Turma, RESP nº 200301951137, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.11.2004, p. 379)

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do art. 557 do CPC, **dou**

provimento ao presente recurso, para que o feito prossiga sem a necessidade de comprovação de exaurimento da via administrativa ou mesmo do prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019726-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019726-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : JOAO BATISTA GONCALVES
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00080337820134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença c.c. danos morais, acolheu os cálculos da contadoria (R\$ 24.021,24) e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

Sustenta o agravante, em síntese, que não se aplicam às ações de indenização por dano moral nenhuma das hipóteses previstas no artigo 186 do CPC, de forma que não deverá ser admitida a fixação do valor da causa em montante irrisório, deixando ao magistrado a determinação do *quantum*. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Observo pela cópia da petição inicial acostada, às fls. 10/26, que o autor/agravante, ajuizou ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença c.c. indenização por danos morais. Atribuiu à causa a quantia de R\$ 47.740,32 (R\$ 27.400,32 principal + R\$ 20.340,00 danos morais).

O R. Juízo *a quo*, à fl. 107, acolheu os cálculos da Contadoria no importe de R\$ 24.021,24 e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

A r. decisão merece reforma.

A regra geral do cúmulo de pedidos vem expressa no art. 292 do Código de Processo Civil, que estabelece: "*É permitida a cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão*". A lei enumera alguns requisitos para a cumulação, dispostos nos incisos do parágrafo 1º do art. 292 do C.P.C., quais sejam: a compatibilidade entre os pedidos, a competência do juízo e o tipo de procedimento.

No caso em exame, afirma o agravante que faz jus a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, além da indenização por danos morais, para compensar a dor sofrida.

Nesse passo, observo existir correlação entre os pedidos apresentados pelo agravante, uma vez que para a eventual indenização ele deverá demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre ele e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente, sendo que a eventual conduta ilícita diz respeito à cessação do benefício.

De outra parte, compete ao Juiz Federal conhecer de questões relativas à matéria previdenciária, raiz da postulação formulada pelo agravante, sendo certo que o pedido de indenização constitui questão secundária e indissociável daquela outra pretensão, e, como tal, não se acha subtraída da competência do Juízo.

Em se tratando de ação onde se cumula o ressarcimento de danos morais e concessão/revisão de benefício previdenciário, o valor àquela atribuído deve observar o disposto no art. 259, inciso II, do Código de Processo Civil, somando-se um e outro, se devidamente mensurados cada qual, quanto ao conteúdo econômico pretendido, na petição inicial, conforme orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (*RESP nº 178243, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 16/12/2004, DJU 11/04/2005, p. 305*).

Para efeito de valor da causa, o dano moral a se considerar deve ser aquele fixado inicialmente pelo autor, com base na subjetividade das privações que sofreu em razão do ato ilícito, podendo o Juiz, por ocasião do mérito, reavaliar e reduzir o *quantum* estabelecido a patamar razoável. Precedentes: *STJ, 1ª Turma, RESP nº 807120, Rel. Min. José Delgado, j. 06/06/2006, p. 189; 4ª Turma, RESP nº 565880, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 06/09/2005, DJU 03/10/2005, p. 262*.

Nesse contexto, quando o valor atribuído à demanda mostrar-se excessivo em razão da importância pretendida a título de dano moral, sem justificativas plausíveis a tanto, **convém adotar, como parâmetro compatível, o proveito econômico decorrente da pretensão material deduzida, de modo que aquela em muito não o exceda**. Precedentes: *TRF3, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, AG nº 2009.03.00.004352-8, j. 01/06/2009, DJF3 21/07/2009, p. 439*.

Anoto que o emprego de tal patamar se dá, num primeiro momento, apenas para fins de alçada da competência jurisdicional, não vinculando a pretensão deduzida e tampouco convicção do julgador ao estabelecer a efetiva condenação à reparação moral.

Excepcionalmente a indenização poderá ultrapassar tal limitação, desde que devidamente fundamentado seu valor, frente aos prejuízos subjetivos e demais percalços comprovadamente sofridos, em decorrência do ato administrativo causador do dano.

In casu, como acima exposto, foi atribuído à causa o valor de R\$ 47.740,32, sendo R\$ 27.400,32 principal e R\$ 20.340,00 a título de danos morais. Depreende-se, assim, neste exame de cognição sumária, que o valor atribuído a título de danos morais - *R\$ 20.340,00* - se revela compatível com o valor dos danos materiais - *R\$ 27.400,32* -.

Em decorrência, considerando que o valor almejado a título de danos morais - R\$ 20.340,00 - não ultrapassa o valor econômico pretendido - R\$ 27.400,32, mostra-se correto o valor da causa tal como atribuído pelo autor, ou seja, R\$ 47.740,32, valor superior a 60 (sessenta) salários mínimos (artigo 3º, caput, da Lei n. 10.259/2001), vigente à época do ajuizamento da ação (23/08/2013, fl. 10), motivo pelo qual, os autos devem permanecer perante o R. Juízo *a quo* - 2ª. Vara Previdenciária de São Paulo.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para reformar a decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito perante o R. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2837/2014

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040556-50.1990.4.03.9999/SP

90.03.040556-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ATTILIO DORACENZI
ADVOGADO : SP024268 ROBERTO GALVAO FALEIROS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 89.00.00024-6 2 Vt SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, com fundamento no art. 794, I, do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que faz jus às diferenças decorrentes da atualização do precatório, considerando a aplicação dos juros de mora fixados em 0,5% até a entrada no novo Código Civil, e à taxa de 1% a partir de então. Pleiteia, ainda, o pagamento das diferenças devidas em razão da aplicação dos corretos índices de correção monetária, observando-se o julgamento das ADINs nº 2356, 2362, 4357 e 4425.

Contrarrazões de apelação à fl. 483/498.

Após breve relatório, passo a decidir.

Não conheço de parte da apelação do exequente, no que tange à necessidade de observância do estabelecido no julgamento das ADIs nº 2356 e 2362, uma vez que tal hipótese, de parcelamento do precatório, não se aplica ao caso em comento.

De outro lado, assinalo que não há se falar em diferenças em relação à correção monetária, porquanto os créditos de requisição de pequeno valor, ou de precatórios, são atualizados pelo setor competente desta Corte, considerando os índices legalmente estabelecidos.

Ressalto, ainda, que apesar do reconhecimento da inconstitucionalidade parcial da Emenda Constitucional 62/09 pelo E. STF, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 4357/DF, até o momento o aludido acórdão não foi publicado. Assim, até o pronunciamento definitivo da Suprema Corte a respeito do alcance de sua decisão, permanecem as regras definidas na legislação ora impugnada, como se abstrai do despacho de 22.04.2013, do Ministro Luiz Fux, relator para o acórdão, cujo trecho a seguir transcrevo:

"A decisão do Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade parcial da Emenda Constitucional n° 62/09, assentando a invalidade de regras jurídicas que agravem a situação jurídica do credor do Poder Público além dos limites constitucionalmente aceitáveis. Sem embargo, até que a Suprema Corte se pronuncie sobre o preciso alcance da sua decisão, não se justifica que os Tribunais Locais retrocedam na proteção dos direitos já reconhecidos em juízo. Carece de fundamento, por isso, a paralisação de pagamentos noticiada no requerimento em apreço.

Destarte, determino, ad cautelam, que os Tribunais de Justiça de todos os Estados e do Distrito Federal dêem imediata continuidade aos pagamentos de precatórios, na forma como já vinham realizando até a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em 14.03.2013, segundo a sistemática vigente à época, respeitando-se a vinculação de receitas para fins de quitação da dívida pública, sob pena de seqüestro."

Já no que concerne aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 5º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)

§ 5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que *"...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público"*. (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

Insta salientar, outrossim, que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, na forma do entendimento esposado pelo E. STF, como a seguir se verifica:

1. Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes.

4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição).

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).

Portanto, considerando que o precatório foi pago dentro do prazo constitucionalmente estabelecido, e atualizado pelos índices previstos na legislação vigente à época, não há se falar em diferenças em favor da parte exequente.

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil,

nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação da parte exequente e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034845-59.1993.4.03.9999/SP

93.03.034845-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FREDERICO LANDI FILHO
ADVOGADO : SP081339 JOAO COUTO CORREA
No. ORIG. : 91.00.00105-4 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que deferiu o pedido do INSS de desvinculação do benefício do autor ao valor do salário mínimo, todavia, julgou extinta a execução nos termos do Art. 794, I do CPC.

Apela a autarquia previdenciária alegando, em síntese, que o autor recebeu indevidamente a quantia de R\$ 308.912,32, somados os pagamentos efetuados nas vias administrativa e judicial, relativamente à indevida vinculação de seu benefício ao valor do salário mínimo após a edição da Lei 8.213/91.

Acrescenta que a execução de valores sem previsão no título executivo caracteriza a má-fé do autor e, portanto, este montante é passível de devolução.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a autarquia previdenciária requereu em 26.04.2001 (fl. 362) a extinção da execução nos termos do Art. 794, I do CPC, tendo sido retirados os alvarás de levantamento do último pagamento realizado em 28.02.2001 (fls. 351/352).

Nestes termos, a petição de fls. 418/420, que requer a devolução dos valores pagos de forma supostamente indevida, foi protocolada em 02.04.2012, portanto onze anos após o último pagamento, quando já havia transcorrido o prazo para propositura de ação rescisória bem como já se verificava a ocorrência prescrição quinquenal.

Ainda que assim não fosse, a responsabilidade pelo pagamento indevido na via administrativa é da autarquia previdenciária, que não observou o comando do título executivo.

De outro lado, conforme afirmação contida nas razões recursais, os pagamentos judiciais decorreram da inércia da procuradoria autárquica, que não recorreu da decisão que fixou o *quantum debeatur*.

Disto resulta que o montante recebido indevidamente a título de prestações vencidas em execução não embargada pela autarquia previdenciária está amparado pelo princípio da irrepetibilidade dos alimentos, conforme entendimento consolidado no STJ:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. MAJORAÇÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 86 DA LEI N.8.213/91, COM A REDAÇÃO DA LEI N. 9.032/95. RECONHECIMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL SUSCITADA, PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO 613.033/SP. ACÓRDÃO RESCINDENDO EM DESARMONIA COM A POSIÇÃO CONSOLIDADA PELO EXCELSO PRETÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DA MAJORAÇÃO PREVISTA NA LEI N. 9.032/95 AOS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-ACIDENTE CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À SUA VIGÊNCIA.

1. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Recurso Extraordinário 613.033/SP, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada e, no mérito, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria, no sentido da inaplicabilidade da majoração prevista na Lei n. 9.032/95 aos benefícios de auxílio-acidente concedidos anteriormente à sua vigência.

2. Na forma da jurisprudência do STJ, "o Pretório Excelso, examinando a majoração do auxílio-acidente, concluiu, sobretudo em razão da necessidade de previsão da fonte de custeio, pela impossibilidade de aplicação da lei posterior para cálculo ou majoração dos benefícios já concedidos, salvo como expressamente previsto no novo diploma legal" (EDcl no AgRg no Ag 1.329.707/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe de 2/10/2012).

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, para hipóteses tais como a presente, é necessário ater-se ao princípio da irrepetibilidade dos alimentos, segundo o qual, para as importâncias relativas a benefício previdenciário recebidas por força do cumprimento de decisão judicial posteriormente rescindida, não é cabível a restituição de valores. Precedentes.

4. Ação rescisória procedente em parte.

(AR 4.177/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 24/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO INDEVIDO. BOA-FÉ. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Cumpre asseverar que não há nos autos informação da existência de tutela antecipada para recebimento do benefício previdenciário, conforme alegado pelo agravante.

2. A jurisprudência desta Corte é no sentido da impossibilidade dos descontos, em razão do caráter alimentar dos proventos percebidos a título de benefício previdenciário, aplicando ao caso o princípio da irrepetibilidade dos alimentos. Precedentes. Súmula 83/STJ.

3. A decisão agravada, ao julgar a questão que decidiu de acordo com a interpretação sistemática da legislação, especialmente nos termos do art. 115 da Lei n. 8.112/91, apenas interpretou as normas, ou seja, de forma sistemática, não se subsumindo o caso à hipótese de declaração de inconstitucionalidade sem que a questão tenha sido decidida pelo Plenário.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 432.511/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014)

Deve, pois, ser mantida a r. sentença que determinou a extinção da execução.

Ante o exposto, com fundamento no Art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento**, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

2001.61.25.002771-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : DEVANIR BATISTA MIRANDA
ADVOGADO : SP095704 RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro
SUCEDIDO : MANOEL DOMINGUES falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027715020014036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS e de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, por falta de interesse processual, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em relação aos períodos em que exerceu atividade especial, de 02/05/1985 a 18/05/1987, 01/07/1987 a 14/03/1989, 01/09/1989 a 26/05/1992 e de 04/01/1993 a 16/05/1997, bem como de parcial procedência do pedido, para reconhecer a atividade especial exercida nos períodos de 01/04/1977 a 14/08/1978, 01/02/1979 a 04/06/1980, 01/09/1980 a 13/03/1981, 03/08/1981 a 15/12/1981, 01/07/1982 a 06/04/1983, 02/05/1983 a 25/05/1983, 01/07/1983 a 22/12/1983, 06/01/1984 a 04/02/1984, 04/07/1984 a 09/03/1985 e de 17/07/1989 a 11/08/1989, fixando-se a sucumbência recíproca.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da decisão recorrida, para que sejam reconhecidas as atividades rural e especial e concedida a aposentadoria por tempo de serviço integral.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Foram interpostos agravos retidos pela autarquia previdenciária às fls. 191/193 e também às fls. 09/10 dos autos da Impugnação ao Valor da Causa em apenso (autos nº 2001.61.25.002772-5).

Foi noticiado o óbito da parte autora e promovida a habilitação dos herdeiros (fls. 304 e seguintes).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, não conheço dos agravos retidos da autarquia previdenciária, uma vez que sua apreciação não foi requerida expressamente, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Superada tal questão, passo à análise do mérito.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso, há início de prova documental da condição de rurícola do falecido segurado, consistente em cópia de seu certificado de dispensa de incorporação (fl. 09), na qual está qualificado profissionalmente como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (*REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427*).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que o falecido segurado exerceu a atividade rural alegada pelo menos até 1972 (fls. 206/209).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, no período de 27/02/1962 a 31/12/1972.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser

exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos: "A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (*REsp nº 666479/PB, Relator Ministro*

Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (*REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291*).

No presente caso, o falecido segurado demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 01/02/1975 a 01/09/1975, 01/04/1977 a 14/08/1978, 01/02/1979 a 04/06/1980, 01/09/1980 a 13/03/1981, 03/08/1981 a 15/12/1981, 01/07/1982 a 06/04/1983, 02/05/1983 a 25/05/1983, 01/07/1983 a 22/12/1983, 06/01/1984 a 04/02/1984, 04/07/1984 a 09/03/1985, 17/07/1989 a 11/08/1989, 01/09/1989 a 26/05/1992. É o que comprovam os registros em CTPS e os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 351, 362 e 363), trazendo a conclusão de que o falecido segurado desenvolveu sua atividade profissional, nas funções de soldador e meio-oficial. Referidas atividades encontram classificação no código 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.3 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos descritos.

No presente caso, entretanto, o falecido segurado não demonstrou haver laborado em atividade especial nos demais períodos postulados na inicial. Isso porque as atividades de servente e ajudante/ajudante de mecânico, não encontram guarida nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, não havendo também habitual e permanente exposição a quaisquer dos agentes ali descritos que dê ensejo ao reconhecimento do trabalho desempenhado pelo autor como de natureza especial.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo NB nº 113.581.382-2, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos de 02/05/1985 a 18/05/1987, 01/07/1987 a 14/03/1989, 01/09/1989 a 26/05/1992 e de 04/01/1993 a 05/03/1997 (fls. 160/164).

Por outro lado, o período em que o falecido segurado trabalhou com registro em CTPS (fls. 10/20) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 108 (cento e oito meses) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (24/09/1999), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, o falecido segurado fazia jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade rural no período de 27/02/1962 a 31/12/1972 e de atividade especial desenvolvida nos períodos de 01/02/1975 a 01/09/1975, 01/04/1977 a 14/08/1978, 01/02/1979 a 04/06/1980, 01/09/1980 a 13/03/1981, 03/08/1981 a 15/12/1981, 01/07/1982 a 06/04/1983, 02/05/1983 a 25/05/1983, 01/07/1983 a 22/12/1983, 06/01/1984 a 04/02/1984, 04/07/1984 a 09/03/1985, 17/07/1989 a 11/08/1989, 01/09/1989 a 26/05/1992, com o tempo de serviço especial reconhecido administrativamente, de 02/05/1985 a 18/05/1987, 01/07/1987 a 14/03/1989, 01/09/1989 a 26/05/1992 e de 04/01/1993 a 05/03/1997, e o tempo comum anotado em CTPS, o somatório do tempo de serviço do falecido segurado alcança um total de 38 (trinta e oito) anos, 3 (três) meses e 17 (dezessete) dias, na data do requerimento administrativo, o que autorizava a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (fls. 160/164 - 24/09/1999), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Em virtude da sucumbência de parte mínima da parte autora, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DOS AGRAVOS RETIDOS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade rural no período de 27/02/1962 a 31/12/1972, bem como a atividade especial nos períodos de 01/02/1975 a 01/09/1975 e de 01/09/1989 a 26/05/1992, além dos períodos especiais já reconhecidos, e condenar o INSS a conceder a aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010289-05.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.010289-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NILTON JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP069388 CACILDA ALVES LOPES DE MORAES e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00102890520024036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 13/01/1988 a 29/07/1995, 01/08/1995 a 08/10/1998 e 09/10/1998 a 06/12/2002 e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde o ajuizamento da ação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais). Por fim, determina a imediata implantação ao benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, verifico que a sentença não procedeu ao exame e julgamento do pedido de reconhecimento da atividade especial nos períodos de 01/05/1970 a 17/07/1974, 01/11/1974 a 30/06/1978, 02/05/1979 a 10/08/1981, 03/09/1981 a 11/05/1982 e 17/11/1982 a 06/06/1983, tendo analisado, apenas, o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 13/01/1988 a 29/07/1995, 01/08/1995 a 08/10/1998 e 09/10/1998 a 06/12/2002, configurando julgamento "citra petita", ao deixar de julgar pedido formulado pela parte autora na sua petição inicial, nos termos dos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Embora nula a sentença, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, uma vez que o processo encontra-se maduro para julgamento.

Há precedente do Superior Tribunal de Justiça, no qual se entendeu cabível a aplicação analógica do disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 512, FRENTE AO NOVEL § 3º, ART. 515, AMBOS DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. O recurso à instância ad quem veiculando a ilegalidade da decisão conclusiva pela intempestividade dos embargos de declaração, não impede o Tribunal a quo apreciá-lo, incontinenti, analisando os demais motivos pelos quais o juiz os rejeitou, evitando determinar o retorno dos autos, quer em prol dos princípios da efetividade e da economia processual, quer por força da aplicação analógica do novel § 3º, art. 515, do CPC.

2. Recurso Especial desprovido." (REsp nº 474796/SP, Relator Ministro Luiz Fux, j. 05/06/2003, DJ 23/06/2003, p. 255).

No mesmo sentido já se pronunciou esta Corte Regional:

"Aplica-se, por analogia, o art. 515, § 3º do C.P.C., para o exame do mérito por esta E. Corte. A exegese do referido diploma legal pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "extra-petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito." (AC nº 371485/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/12/2004, DJU 27/01/2005, p. 290).

No tocante ao reconhecimento da atividade especial é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: **"Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou**

reservado a "lei", não existe respirador que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 01/05/1970 a 17/07/1974, 01/11/1974 a 30/06/1978, 02/05/1979 a 10/08/1981, 03/09/1981 a 11/05/1982 e 17/11/1982 a 06/06/1983, 13/01/1988 a 29/07/1995 e 01/08/1995 a 08/10/1998. É o que comprovam os formulários com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos, laudos técnicos e anotações em CTPS (fls. 09/19, 29/33 e 71/94), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, na função de serralheiro, bem assim com exposição ao agente agressivo ruído. Referida atividade e agente agressivo são classificados como especial, conforme os códigos 1.1.6 e 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e os códigos 1.1.5 e 2.5.1 do anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

No tocante ao período compreendido entre 09/10/1998 e 06/12/2002, não é possível o reconhecimento da atividade exercida como especial, uma vez que os níveis de ruído apurados são inferiores a 90 (noventa) decibéis.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 09/17) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 126 (cento e vinte e seis) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação (06/12/2002), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade especial desenvolvida nos períodos de 01/05/1970 a 17/07/1974, 01/11/1974 a 30/06/1978, 02/05/1979 a 10/08/1981, 03/09/1981 a 11/05/1982 e 17/11/1982 a 06/06/1983, 13/01/1988 a 29/07/1995 e 01/08/1995 a 08/10/1998, o período de atividade comum (fls. 09/19, 29/30, 33, 55, 115), bem como o recolhimento de contribuição previdenciária (fls. 20/24 e 116/118), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 32 (trinta e dois) anos, 03 (três) meses e 22 (vinte e dois) dias, na data da Emenda Constitucional nº 20/98, bem assim de 36 (trinta e seis) anos, 03 (três) meses e 13 (treze) dias, na data do ajuizamento da ação, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

À míngua de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual

incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, em face de sua natureza "citra petita" e, aplicando analogicamente o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO DO AUTOR** para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a citação, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, na forma da fundamentação, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DO MÉRITO DA APELAÇÃO DO INSS**.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003543-76.2002.4.03.6125/SP

2002.61.25.003543-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: LAZARO CHELIGA
ADVOGADO	: SP095704 RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00035437620024036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de atividade urbana e rural, sem registro em CTPS, bem assim de natureza especial, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade urbana no período de 01/03/1988 a 30/08/1992 e a atividade especial nos períodos de 03/05/1993 a 30/07/1998 e 15/08/1998 a 10/11/2003, bem assim condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, ressalvada a gratuidade da justiça.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, em virtude de não haver sido produzido o laudo pericial requerido oportunamente. No mérito, pede a concessão do benefício, ante o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido da autarquia previdenciária, uma vez que sua apreciação não foi requerida expressamente, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de perícia deve ser rejeitada.

O artigo 333, inciso I, do C.P.C. determina que o ônus da prova incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo do seu direito.

Consoante entendimento da doutrina: "Provar, em sentido amplo, é demonstrar perante outrem a verdade de determinado fato, mediante o emprego de elementos idôneos a evidenciar sua ocorrência no plano real;". Visto sob o prisma jurídico, "(...) presta-se a permitir o estabelecimento de uma "verdade" necessária ao julgamento, onde, em função dos fatos admitidos, se apreciará a pertinência dos efeitos jurídicos a eles associados pelos litigantes". (*in, Código de Processo Civil Interpretado. Coordenador Antonio Carlos Marcato. Ed. Atlas. 2004. Páginas 990/991*).

A comprovação do trabalho sujeita a condições especiais é regida pela legislação vigente à época dos fatos, ou seja, quando se deu o exercício da atividade laboral, ainda que o benefício seja requerido posteriormente.

Antes de editada a Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, bastava ao segurado demonstrar o exercício de profissão classificada como perigosa, insalubre ou penosa em norma expedida pelo Poder Executivo, a qual se presumia a condição especial.

No período que sucedeu sua vigência (28/04/1995), até a expedição do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, a categoria profissional perdeu sua relevância em si, exigindo-se a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos, comprovada mediante os formulários denominados SB-40 ou DSS-8030, ambos de responsabilidade da empresa. Somente a partir de 05 de março de 1997, quando o Decreto acima passou a regulamentar a MP nº 1.523/96, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/97, tornou-se necessária a constatação da atividade especial em laudo técnico de condições ambientais do trabalho, elaborado por médico ou engenheiro habilitado a tanto, também à conta do empregador.

Nesse passo, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível a realização de perícia, além do que, a mesma não refletiria a real situação da época em que a segurada prestou serviços.

Reporto-me ao julgado do Egrégio STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. CÔMPUTO DE ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DOS ARTS. 49 E 57, § 2º, DA LEI N. 8.213/1991. 1. No tocante ao termo inicial do benefício, afasta-se a alegação de ofensa ao artigo 174 do Decreto n. 3.048/99 quando o processado revela que desde o requerimento administrativo o autor pleiteou o reconhecimento da especialidade dos serviços prestados. 2.

Havendo o autor preenchido as exigências legais na via administrativa, o benefício previdenciário deve ser pago a partir deste momento. Longe de afrontar o art. 174 do Decreto n. 3.048/99, coaduna-se com a regra dos arts. 49 e 57, § 2º, da Lei n. 8.213/1991, os quais fixam o termo inicial da aposentadoria na data do requerimento administrativo. 3. Irrelevante a realização de perícia na presente ação a fim de comprovar o alegado pelo segurado por ocasião do requerimento administrativo. Com efeito, o Regulamento da Previdência determina que à Autarquia incumbe fiscalizar se a empresa mantém laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho, a teor do art. 68, §§ 2º, 3º e 4º, do Decreto n. 3.048/99. 4. Agravo regimental improvido." (Processo AGRESP 201000212506 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1179281 Relator(a) JORGE MUSSI Sigla do órgão STJ Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJE DATA:03/05/2010 Data da Decisão 15/04/2010 Data da Publicação 03/05/2010).

E, também, julgados desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PROVA PERICIAL. INCABÍVEL. - A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas, prevista desde a LOPS de 1960, confirmada pelas Leis 5890/73 e 6887/80, foi mantida pela Lei nº 8.213/91. - Para funções desempenhadas até 28.04.95, bastava o enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, necessária a apresentação de formulário para comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, indispensável que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) viesse acompanhado do laudo técnico que o ampara. - Havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível a realização de perícia ou a nomeação de perito para análise dos laudos e demais documentos juntados aos autos, bem como de depoimentos prestados por testemunhas, pois não se prestam para comprovar a alegação do autor. - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (Processo AI 00004997620114030000AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 428076 Relator(a) JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:29/09/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO: Data da Decisão 19/09/2011 Data da Publicação 29/09/2011).

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o ppp - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. (...)

III. (...)

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

(...)

Apelação do autor parcialmente provida." (Processo AC 200603990200814 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1117829 Relator(a) JUIZA MARISA SANTOS Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador NONA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:20/05/2010 PÁGINA: 930 Data da Decisão 03/05/2010 Data da Publicação 20/05/2010).

Ademais, o artigo 420, parágrafo único, inciso II, do Código de Processo Civil, disciplina que o Juiz indeferirá a perícia quando for desnecessária em vista de outras provas produzidas.

Acresce relevar que não há que se falar em cerceamento do direito de defesa, uma vez que cabe tão-somente ao magistrado, como destinatário da prova, aferir a necessidade ou não da produção de prova pericial (art. 420, § único, inc. II, c/c art. 130, ambos do CPC).

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERÍCIA . INDEFERIMENTO DE QUESITOS. ARTS. 130 E 426, I, DO CPC. JUIZ: DESTINATÁRIO DA PROVA.

.....II - O Magistrado é, por excelência, o destinatário da prova, incumbindo-lhe determinar a demonstração de fatos que julgue necessários para formar seu livre convencimento, a teor do art. 130 do CPC.

.....IV - Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(TRF da 1ª Região, AG nº 199701000010057, Rel. Juiz Cândido Ribeiro, j. 09/03/1999, DJ 11/06/1999, p. 186).

Outrossim, ainda que seja realizada a perícia, o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial podendo formar sua convicção através da análise do conjunto probatório dos autos, quando reputar necessário.

Neste sentido, reporto-me aos julgados que seguem:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. DECISÃO FUNDAMENTADA. PERÍCIA MÉDICA REALIZADA NO IMESC. DESNECESSIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida que negou seguimento ao agravo interposto pela parte autora, mantendo a decisão de primeira instância que indeferiu pedido de produção de nova perícia médica. Precedentes desta Corte.

III - Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.

IV - Consta dos autos perícia médica realizada no IMESC indicando que o recorrente, trabalhador rural, nascido em 21/04/1938, é portador de insuficiência vascular venosa (varizes) em membros inferiores, com edema.

V - Concluindo o magistrado pela desnecessidade da realização de nova prova, lhe é lícito indeferi-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa.

VI - O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos (CPC, art. 436). VII - Agravo não provido."

(AI 200803000297030, JUIZA MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, 28/04/2009).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PROVA PERICIAL. PROVA TESTEMUNHAL. QUESITOS ADICIONAIS. PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO INSS PARA JUNTADA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. INDEFERIMENTO.

I - O laudo pericial produzido nos autos por perito de confiança do Juízo (fl. 35/37) mostra-se minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, sendo suficiente para o deslinde da controvérsia, pois respondeu a todos os quesitos de modo coerente, abordando as matérias indagadas pelas partes de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

II - A prova produzida é apta ao convencimento do julgador, não havendo necessidade de realização de nova perícia, tampouco das demais provas requeridas pela autora, incluindo a prova testemunhal, já que é necessário prova técnica para se aferir suas condições de saúde.

III - Os quesitos adicionais apresentados transbordam os limites da lide, bem como as funções destinadas ao perito judicial na elaboração do laudo, vez que compete ao Magistrado analisar tais considerações ao apreciar o pedido.

IV - Não cabe ao Judiciário diligenciar na produção de provas, pois tal incumbência é atribuída exclusivamente às partes, vez que não se encontra em jogo interesse na "realização da justiça", mas sim, exclusivo interesse do agravante.

V - Não havendo demonstração inequívoca do exaurimento infrutífero das vias ordinárias disponibilizadas, não cabe ao juiz, por ora, a requisição dos documentos pretendidos pela parte.

VI - Agravo da autora improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (AI 200903000429996, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 30/03/2010).

Por fim, o artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece que ao juiz compete a suprema condução do processo, cabendo-lhe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide. Dessa forma, não está o juiz obrigado a decidir a lide conforme com o pleiteado pelas partes, mas, sim, conforme o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), com base nos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e

legislação que entender aplicável ao caso.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

No caso concreto, postula a parte autora o reconhecimento de tempo de serviço urbano, como empregado, na função de mecânico, no período de janeiro de 1971 a agosto de 1981 junto à Oficina Mecânica Cheliga e no período de janeiro de 1987 a 30/08/1992 na Oficina Mecânica do Tininho; da atividade rural nos períodos de janeiro de 1945 a 16/10/1957, 03/01/1957 a 25/07/1961, 28/07/1961 a 14/12/1969 e 16/12/1969 a 25/12/1971, bem assim da atividade especial nos períodos de setembro de 1981 a março de 1982, janeiro de 1984 a julho de 1985, 01/09/1992 a 08/03/1993, 03/05/1993 a 30/07/1998 e 15/08/1998 a 10/11/2003.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade laborativa, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor exercido sem o devido registro em carteira profissional. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental perante a Previdência Social, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade em todo o período discutido pelas partes.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso concreto, para comprovar a atividade urbana junto à Oficina Mecânica do Tininho, no período de janeiro de 1987 a 30/08/1992, a parte autora juntou cópia da sentença homologatória de acordo trabalhista, para o período de 01/03/1988 a 30/08/1992, o qual tramitou perante a Junta de Conciliação e Julgamento de Ourinhos (processo nº 881/92), por meio da qual reivindicou direitos trabalhistas decorrentes do vínculo empregatício gerador do tempo de serviço que se busca reconhecer (fls. 27/32).

De fato, não ignorando a celeuma jurisprudencial disposta sobre este tema, a jurisprudência desta Corte vem se inclinando pelo entendimento da condição de início de prova material da sentença trabalhista, conforme se infere do seguinte trecho de voto da lavra do Des. Nelson Bernardes: *"A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, de per si, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular"* (AC nº 866708/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 16/11/2009, DJF3 03/12/2009).

Assim o caso destes autos, haja vista o trabalho urbano da parte autora ter sido demonstrado não só pela sentença transitada em julgado no processo trabalhista, mas também por meio da prova testemunhal coligida em meio ao presente processo (fl. 217), mediante, inclusive, do depoimento do ex-empregador da parte autora, de forma a efetivamente confirmar a relação de trabalho em questão.

Ressalte-se que eventuais irregularidades praticadas pelo empregador não transferem ao empregado a obrigação de demonstrar os valores que efetivamente entenda corretos. O desconto, o recolhimento das contribuições, assim como a correta informação para os fins de aposentadoria no que tange à figura do empregado, é de responsabilidade exclusiva de seu empregador, sob pena de sofrer as penalidades cabíveis pela legislação previdenciária, e de responsabilidade do INSS à fiscalização de toda a documentação apresentada e necessária a concessão do benefício. Nesse sentido, confira precedente desta Corte Regional: **"Este E. Tribunal tem entendido reiteradamente que, quando se trata de empregado, o dever legal de recolher as contribuições é do empregador. Caso não tenha sido efetuado tal recolhimento, é este quem deve ressarcir o INSS e não o empregado, não podendo este último ser penalizado por uma desídia que não foi sua."** (TRF-3ª R., AC-Proc. nº 94030296780/SP, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER, j. 30/04/2002, DJ 28/06/2002, p. 547).

Ademais, a ausência de contas detalhadas quanto aos valores apurados e recolhidos aos cofres da autarquia previdenciária, para apuração do cálculo do valor devido, em nada obsta o reconhecimento do direito buscado. Tais contas poderão ser apresentadas na execução do julgado. Na hipótese, o INSS não está sendo penalizado, mas apenas compelido a arcar com o pagamento dos valores efetivamente devidos. É direito que já integrava o patrimônio do segurado; dependia apenas de sua declaração pela Justiça do Trabalho.

Da mesma forma, a ausência de integração da autarquia previdenciária a lide trabalhista não impede o direito da parte autora rever o cálculo de seu benefício. Neste sentido, confira: **"O fato de o INSS não ter participado da lide trabalhista e a dúvida quanto à natureza das parcelas pleiteadas judicialmente (se integrante ou não do salário-de-contribuição, a teor do disposto no art. 28 da Lei 8.212/91), não impedem a inclusão do valor reconhecido pela Justiça Obreira no cálculo do salário-de-benefício porque houve recolhimento da contribuição previdenciária."** (TRF-4ª R., AC-Proc. nº 200101000304188/MG, Relator Desembargador Federal LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA, j. 14/12/2004, DJ 1/04/2005, p. 30).

Por outro lado, no que tange ao período de janeiro de 1971 a agosto de 1981 junto à Oficina Mecânica Cheliga, não é possível o reconhecimento da atividade urbana, pois a parte autora não trouxe aos autos início de prova material do mencionado período, sendo desnecessária a análise da prova testemunhal.

Por fim, no tocante ao reconhecimento da atividade rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No caso, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 09), na qual está qualificado profissionalmente como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

No presente caso não há dúvida de que foi apresentado início de prova material de trabalho rural. Entretanto, o início de prova material não é o bastante para se concluir acerca do exercício de atividade rural pelo período postulado. É indispensável, no caso, a produção de prova testemunhal para que se tenha por revelada a real condição da autora.

Conquanto tenha sido apresentado o documento acima referido, a parte autora ficou-se inerte no que tange ao requerimento da oitiva de testemunhas, apesar do MM. Juiz *a quo* ter dado oportunidade para o requerimento de provas (fl. 216), restando preclusa a colheita de prova testemunhal a corroborar esse início de prova material.

Assim, tendo a parte autora deixado de requerer a produção da prova oral para ampliar a eficácia probatória do documento referente à atividade rural por ela exercida, não há como ser reconhecido o período de trabalho rural para fins previdenciários. Esse, também, é o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o início de prova material que não estiver corroborado por prova testemunhal colhida no curso da instrução processual sob o crivo do contraditório, não se mostra hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam o seguinte julgado:

"A certidão de casamento constante dos autos não está apta a comprovar o exercício da atividade rural visto que não está corroborada por provas testemunhais do alegado trabalho rural do Autor pelo período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria." (REsp nº 590015/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 18/12/2003, DJ 16/02/2004, p. 344).

Entretanto, cabe ressaltar que a própria autarquia previdenciária adota orientação segundo a qual a aceitação de um único documento está restrita à prova do ano a que ele se referir, conforme inciso III do artigo 374 da Instrução Normativa nº 118/2005-INSS-DC.

Assim, se, por um lado, não foi produzida a prova testemunhal para comprovar o exercício de atividade rural, por outro lado, a ausência desta prova, não se mostra apta para ilidir a atividade rural documentalmente comprovada.

Vale acrescentar, a esse respeito, o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. EXISTÊNCIA DE PROVA EXCLUSIVAMENTE DOCUMENTAL. POSSIBILIDADE. I. A comprovação do tempo de serviço rural pode ser feita apenas por documentos escritos; o que a Lei 8.213/91, Art. 55, § 3º, não permite é a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149/STJ).

(...)"

(STJ, RESP 254144, 5ª Turma, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ de 14/08/2000, p. 200).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, no período de 01/01/1960 e 31/12/1960.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Portanto, não há dúvida de que a parte autora tem direito ao reconhecimento da atividade urbana, no período de 01/03/1988 a 30/08/1992 e a atividade rural, no período de 01/01/1960 a 31/12/1960.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini,*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 03/05/1993 a 30/07/1998 e 15/08/1998 a 10/11/2003, conforme reconhecido na sentença recorrida. É o que comprova o laudo pericial produzido em Juízo (fls. 165/183), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, na função de mecânico, com exposição aos agentes agressivos óleos minerais, graxa, solventes aromáticos e óleo diesel na lavagem de peças, de forma habitual e permanente. Referidos agentes agressivos encontram classificação nos códigos 1.2.9 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Ressalte-se que, não é possível o reconhecimento da atividade especial nos períodos de setembro de 1981 a março de 1982, janeiro de 1984 a julho de 1985 e 01/09/1992 a 08/03/1993, pois a parte autora não comprovou que

estava submetida a agentes agressivos durante sua jornada de trabalho, bem assim a atividade de "mecânico" não encontra correspondência nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 233/236 e 244/248) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 126 (cento e vinte e seis) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, computando-se o tempo de serviço rural, ora reconhecido, no período de 01/01/1960 a 31/12/1960, a atividade especial nos períodos de 03/05/1993 a 30/07/1998 e 15/08/1998 a 10/11/2003, o tempo de serviço comum com registro em CTPS e reconhecido administrativamente (fls. 84, 233/236 e 244/248), bem como o recolhimento de contribuição previdenciária (fls. 37/61), o somatório do tempo de serviço da parte autora é inferior a 30 (trinta) anos, na data do ajuizamento da ação, totalizando 21 (vinte e um) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias, não preenchendo, portanto, os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, conforme o artigo 52 da Lei nº 8.213/91.

Assim, a parte autora não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço postulado.

No caso não há falar em sucumbência recíproca, pois a parte autora decaiu de maior parte do pedido. Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF; Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, REJEITO A PRELIMINAR, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer o exercício da atividade rural no período de 01/01/1960 a 31/12/1960 e da atividade especial nos períodos de 03/05/1993 a 30/07/1998 e 15/08/1998 a 10/11/2003, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003926-54.2002.4.03.6125/SP

2002.61.25.003926-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: ANTONIO TARCISO DA SILVA
ADVOGADO	: SP095704 RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00039265420024036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade rural e urbana, sem registro em CTPS, e de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade rural no período de 03/12/1973 a 01/01/1975, fixando-se a sucumbência recíproca.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, em razão do cerceamento de defesa, por ausência de produção de prova pericial. No mérito, pugna pela reforma da decisão recorrida, para que seja reconhecida a atividade especial e comum, sem registro em CTPS, e concedida a aposentadoria por tempo de serviço integral.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Foi interposto agravo retido pela parte autora às fls. 277/279.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido da parte autora, uma vez que sua apreciação não foi requerida expressamente, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

O pedido de produção de prova pericial para a comprovação do trabalho em condições especiais deve ser rejeitado.

O artigo 333, inciso I, do C.P.C. determina que o ônus da prova incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo do seu direito.

Consoante entendimento da doutrina: "Provar, em sentido amplo, é demonstrar perante outrem a verdade de determinado fato, mediante o emprego de elementos idôneos a evidenciar sua ocorrência no plano real;". Visto sob o prisma jurídico, "(...) presta-se a permitir o estabelecimento de uma "verdade" necessária ao julgamento, onde, em função dos fatos admitidos, se apreciará a pertinência dos efeitos jurídicos a eles associados pelos litigantes". (*in, Código de Processo Civil Interpretado. Coordenador Antonio Carlos Marcato. Ed. Atlas. 2004. Páginas 990/991*).

A comprovação do trabalho sujeita a condições especiais é regida pela legislação vigente à época dos fatos, ou seja, quando se deu o exercício da atividade laboral, ainda que o benefício seja requerido posteriormente.

Antes de editada a Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, bastava ao segurado demonstrar o exercício de profissão classificada como perigosa, insalubre ou penosa em norma expedida pelo Poder Executivo, a qual se presumia a condição especial.

No período que sucedeu sua vigência (28/04/1995), até a expedição do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, a categoria profissional perdeu sua relevância em si, exigindo-se a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos, comprovada mediante os formulários denominados SB-40 ou DSS-8030, ambos de responsabilidade da empresa. Somente a partir de 05 de março de 1997, quando o Decreto acima passou a regulamentar a MP nº

1.523/96, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/97, tornou-se necessária a constatação da atividade especial em laudo técnico de condições ambientais do trabalho, elaborado por médico ou engenheiro habilitado a tanto, também à conta do empregador.

Além de incumbir à parte a prova do fato constitutivo de seu direito, o artigo 130 do Código de Processo Civil disciplina que o Juiz indeferirá a produção de provas quando desnecessárias em vista de outros elementos constantes dos autos.

Ademais, o artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece que ao juiz compete a suprema condução do processo, cabendo-lhe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide. Dessa forma, não está o juiz obrigado a decidir a lide conforme com o pleiteado pelas partes, mas, sim, conforme o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), com base nos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e legislação que entender aplicável ao caso.

Assim considerando, não há que se falar em cerceamento de defesa pela não realização da prova pericial.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Inicialmente, a sentença não procedeu ao exame e julgamento da matéria relativa à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, ocorrendo na espécie julgamento "*citra petita*", ao deixar de julgar pedido formulado pela parte autora na sua petição inicial, nos termos dos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Embora nula a sentença, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo na espécie a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Há precedente do Superior Tribunal de Justiça, no qual se entendeu cabível a aplicação do disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, conforme se verifica da seguinte ementa de acórdão:
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 512, FRENTE AO NOVEL § 3º, ART. 515, AMBOS DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. O recurso à instância ad quem veiculando a ilegalidade da decisão conclusiva pela intempestividade dos embargos de declaração, não impede o Tribunal *a quo* apreciá-lo, incontinenti, analisando os demais motivos pelos quais o juiz os rejeitou, evitando determinar o retorno dos autos, quer em prol dos princípios da efetividade e da economia processual, quer por força da aplicação analógica do novel § 3º, art. 515, do CPC.

2. Recurso Especial desprovido." (REsp nº 474796/SP, Relator Ministro Luiz Fux, j. 05/06/2003, DJ 23/06/2003, p. 255).

No mesmo sentido já se pronunciou esta Corte Regional:

"Aplica-se, por analogia, o art. 515, § 3º do C.P.C., para o exame do mérito por esta E. Corte. A exegese do referido diploma legal pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "extra-petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito." (*AC nº 371485/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/12/2004, DJU 27/01/2005, p. 290*).

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC n° 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente, dentre outros documentos, em cópia da certidão expedida pela Secretaria de Segurança Pública (fl. 430), no sentido de que, ao requerer sua carteira de identidade em 03/12/1973, qualificou-se profissionalmente como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (*REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427*).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu a atividade rural alegada (fls. 317/318).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, no período de 07/02/1967 a 30/01/1975, conforme requerido.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos n.ºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97, que regulamentou a Lei n.º 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei n.º 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp n.º 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp n.º 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC n.º 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei n.º 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos: "A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668); "Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 01/03/1995 a 04/06/1996, 02/01/1997 a 11/02/1997 e de 05/06/1997 a 10/12/1997. É o que comprovam os registros de contratos de trabalho em CTPS (fls. 11/12), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, como motorista carreteiro. Referida atividade encontra classificação no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64 e código 2.4.2 do Decreto 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

O período de trabalho compreendido após 10/12/1997 não pode ser considerado especial, seja em razão da atividade, que não se encontra descrita no Decreto nº 53.831/64 ou Decreto nº 83.080/79, seja em função da sujeição a agentes agressivos, pois não há comprovação nesse sentido nos autos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo NB nº 147.570.753-0, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos de 04/02/1975 a 20/03/1975, 01/11/1975 a 02/04/1976, 27/10/1977, 18/07/1978, 01/01/1978 a 06/09/1980, 01/10/1980 a 30/11/1980, 09/12/1980 a 01/02/1984, 08/06/1984 a 08/08/1984, 10/08/1984 a 02/06/1986, 16/06/1986 a 07/10/1987 e de 05/11/1987 a 07/02/1993 (fls. 372/377). Observo ainda, que o período de 07/02/1993 a 28/02/1993 foi reconhecido como especial no laudo pericial (fls. 147/155).

Quanto ao período de atividade urbana, exercido de 01/03/1991 a 01/03/1993, que pretende ver reconhecido, cumpre salientar que foi exercido concomitantemente à atividade exercida entre 05/11/1987 e 28/02/1993, de modo que não será considerado.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 372/377) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 162 (cento e sessenta e dois) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade rural no período de 07/02/1967 a 30/01/1975 e de atividade especial desenvolvida nos períodos de 04/02/1975 a 20/03/1975, 01/11/1975 a 02/04/1976, 27/10/1977, 18/07/1978, 01/01/1978 a 06/09/1980, 01/10/1980 a 30/11/1980, 09/12/1980 a 01/02/1984, 08/06/1984 a 08/08/1984, 10/08/1984 a 02/06/1986, 16/06/1986 a 07/10/1987 e de 05/11/1987 a 28/02/1993, 01/03/1995 a 04/06/1996, 02/01/1997 a 11/02/1997 e de 05/06/1997 a 10/12/1997, com o tempo de serviço comum anotado em CTPS, de 11/12/1997 a 31/12/1998, 01/07/1999 a 19/11/1999 e de 20/11/1999 a 04/04/2008, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 42 (quarenta e dois) anos, 8 (oito) meses e 9 (nove) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no**

inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço." (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (fls. 372/377 - 15/05/2008), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Em virtude da sucumbência de parte mínima da parte autora, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E ANULO A SENTENÇA, DE OFÍCIO**, em face de sua natureza *citra petita*, restando prejudicado o mérito da apelação da parte autora, e, aplicando analogicamente o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO DA AUTORA** para reconhecer a atividade rural no período de 07/02/1967 a 30/01/1975, bem como a atividade especial nos períodos de 04/02/1975 a 20/03/1975, 01/11/1975 a 02/04/1976, 27/10/1977, 18/07/1978, 01/01/1978 a 06/09/1980, 01/10/1980 a 30/11/1980, 09/12/1980 a 01/02/1984, 08/06/1984 a 08/08/1984, 10/08/1984 a 02/06/1986, 16/06/1986 a 07/10/1987 e de 05/11/1987 a 28/02/1993, 01/03/1995 a 04/06/1996, 02/01/1997 a 11/02/1997 e de 05/06/1997 a 10/12/1997, e condenar o INSS a conceder a aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003455-58.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.003455-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172409 DANIELLA CARLA FLUMIAN MARQUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HELIO ALVES BARBOSA
ADVOGADO : SP092639 IZILDA APARECIDA DE LIMA e outro
REMETENTE : JUízo FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a parte autora a liberação de créditos de natureza previdenciária em atraso, apurados entre a data da concessão do benefício (11/09/1999) e do início do pagamento (11/06/2001), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento dos referidos créditos, acrescidos de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da decisão.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da autarquia previdenciária não merece guarida, isto porque o art. 178 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pela Lei nº 3.265/1999, dispunha que o pagamento mensal de benefícios está sujeito a expressa autorização do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de Benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social, de acordo com os valores estabelecidos periodicamente pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

Da mesma forma, dispõe o § 6º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, com idêntica redação dada ao artigo 174 do

Decreto nº 3.048/99, que o primeiro pagamento da renda mensal do benefício será efetuado em até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação da documentação necessária a sua concessão.

Como forma de se evitar a prática de irregularidades fraudulentas na concessão ou manutenção de benefício, é certo que os créditos em atraso, de acordo com os valores estabelecidos, estão sujeitos a expressa liberação do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de Benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social, mas também é certo que esta obrigação não pode exceder o prazo razoável de 45 (quarenta e cinco) dias.

Assim, considerando que as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar; que a autarquia previdenciária reconheceu ser devido o benefício previdenciário desde a entrada do requerimento, cumprindo com o que dispõe o art. 54, cc art. 49, inciso I, "b", ambos da Lei nº 8.213/91, ficando desta forma afastada a controvérsia quanto ao valor dos atrasados a quem tem direito a parte autora, deve o Órgão gestor disponibilizar a quantia apurada no período de 11/09/1999 a 11/06/2001, com a devida atualização monetária.

Nesse sentido, já se manifestou a 10ª Turma desta egrégia Corte Regional.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DISPONIBILIZAÇÃO DAS PARCELAS EM ATRASO. ARTS. 178 DO DECRETO Nº 3.048/99 E 41, § 6º, DA LEI Nº 8.213/91. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Consoante o § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91, o primeiro pagamento do benefício previdenciário deverá ser efetuado no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação da documentação necessária à implementação do benefício, pouco importando, em virtude de seu valor, que autorização para tanto dependa do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social (art. 178 do Decreto nº 3.048/99).

2. Considerando que as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar e que a autarquia previdenciária reconheceu ser devido o benefício previdenciário desde a data do requerimento administrativo, deve o Órgão gestor disponibilizar as diferenças apuradas com a devida atualização monetária.

3. Apelação do INSS e reexame necessário não providos e recurso adesivo da parte autora parcialmente provido" (*AC nº 1263594/SP, Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, j. 25/03/2008, DJU 14/05/2008, p. 532*).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para alterar a forma de incidência dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001318-88.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.001318-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : GELSON GERALDO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP136387 SIDNEI SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face de sentença que homologou a desistência e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VIII, § 4º do Código de Processo Civil, revogou o benefício da assistência judiciária e condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da decisão, a fim de que seja excluída a condenação em custas e honorários advocatícios. Subsidiariamente, requer sejam os autos remetidos ao Juízo de origem para julgamento do mérito da demanda.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A assistência judiciária gratuita foi revogada sob o argumento de que a parte autora não se qualifica como necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50, tendo em vista que recebe mensalmente rendimentos em torno de R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais), conforme documentos de fls. 121/125.

A parte autora sustenta a impossibilidade de custear as despesas decorrentes da necessária ação judicial, sem prejuízo de sua própria subsistência e de sua família.

O art. 4º da Lei nº 1.060/50 é claro ao afirmar que "*a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação*", restando dispensáveis maiores formalidades para o reconhecimento do estado de pobreza do declarante.

No presente caso, a jurisprudência é uníssona no sentido de que para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita basta a mera afirmação do estado de pobreza, não se condicionando a outras formalidades, salvo se verificada situação, revelada nos autos, que coloque em dúvida a condição de hipossuficiente do postulante.

Este é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.

A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo".

(REsp nº 2002.01.15652-5/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ 30/06/2003, p. 243);

"PROCESSUAL CIVIL. SIMPLES AFIRMAÇÃO DA NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA.

POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. ART. 4º, DA LEI Nº 1.060/50. ADMINISTRATIVO. LEI Nº 7.596/87. DECRETO Nº 94.664/87. PORTARIA MINISTERIAL Nº 475/87.

1 - A simples afirmação da necessidade da justiça gratuita é suficiente para o deferimento do benefício, haja vista o art. 4º, da Lei nº 1.060/50 ter sido recepcionado pela atual Constituição Federal. Precedentes da Corte.

2 - Ainda que assim não fosse, é dever do Estado prestar assistência judiciária integral e gratuita, razão pela qual, nos termos da jurisprudência do STJ, permite-se a sua concessão ex officio.

3.....

4 - Recurso especial conhecido e provido".

(REsp nº 2001.00.48140-0/RS, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 15/04/2002, p. 270).

O fato de a parte autora ter rendimentos brutos em valores em torno de R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais), não afasta o direito aos benefícios da justiça gratuita, pois o que importa é se a renda é suficiente para suportar o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. A respeito, o seguinte fragmento de ementa de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"4. Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que, para obtenção do benefício da gratuidade, é suficiente a simples afirmação do estado de pobreza.

5. Assim sendo, esta Corte já firmou entendimento no sentido de que tem presunção legal de veracidade a declaração firmada pela parte, sob as penalidades da lei, de que o pagamento das custas e despesas processuais ensejará prejuízo do sustento próprio ou da família (Resp n. 710624/SP, Quarta Turma, relator Ministro Jorge Scartezzini, DJ de 29,05,2005)."

(Resp nº 653887/MG, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 06/03/2007, p. 250).

Acerca do tema, a Corte Regional Federal da Quarta Região também já se manifestou neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. IMPUGNAÇÃO.

Estando a renda familiar muito abaixo do patamar geralmente adotado por esta Corte Judicante, qual seja quantia equivalente a dez salários mínimos mensais líquidos, é de ser provido o recurso da parte impugnada." (AC nº 200404010268837/PR, Relator Desembargador Federal Valdemar Capeletti, DJU 06/10/2004, p.476).

Nessas condições, verifico que a revogação da concessão dos benefícios da justiça gratuita causa grave lesão aos direitos do apelante, que declara ser hipossuficiente.

Assim sendo, concedo os benefícios da justiça gratuita à parte autora.

Com supedâneo, em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (Agravo Regimental em RE nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), e considerando ser a parte autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, deixo de condená-la ao pagamento das verbas de sucumbência.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011900-92.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.011900-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/08/2014 1529/1921

APELANTE : MARILANDE TEODORO DE FREITAS LOPES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
CODINOME : MARILANDE TEODORO DE FREITAS LOPES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00079-9 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de pensão por morte movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício originário com a apuração correta dos salários-de-contribuição referentes ao período de maio de 1999 a março de 2000, pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R\$ 2.000,00).

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Da apuração dos salários-de-contribuição e da retificação da renda mensal inicial:

Inicialmente, ao compulsar os autos, verifica-se que a autora percebe benefício de pensão por morte concedido em 20-04-2001, com DIB fixada em 28-03-2000 (fls. 47 e 67).

No caso em tela, a parte autora alega que a autarquia não utilizou os salários-de-contribuição corretos no cálculo da RMI de seu benefício (NB: 21/120.167.787-1), uma vez que os mesmos não guardam relação com os valores constantes nos documentos emitidos pela empregadora do falecido.

Nesse sentido, após análise pormenorizada dos documentos colacionados aos autos, constatou-se que, de fato, os salários-de-contribuição constantes na carta de concessão (fl. 47) não correspondem aos valores constantes nas cópias dos recibos de pagamento de salário (fls. 38/42 e 132/138) e na relação discriminativa dos salários-de-contribuição (fl. 19), emitidos pelo empregador Sindicato Rural de Novo Horizonte.

Ademais, observa-se que todas as contribuições previdenciárias referentes ao período de maio de 1999 a março de 2000 foram devidamente recolhidas (fls. 120/131) em razão do ajuizamento de reclamação trabalhista (fls. 17/18), o que justifica o atraso no seu recolhimento, uma vez que o mesmo apenas se deu durante a execução do processo. Não obstante, ressalte-se que a obrigação de fiscalizar as relações previdenciárias e a de promover a inserção de informações no CNIS não são de responsabilidade do segurado, não devendo o mesmo ser prejudicado pelas divergências apontadas.

Assim sendo, a parte autora faz jus a revisão de seu benefício de pensão por morte (NB: 21/120.167.787-1), devendo o INSS recalcular a sua RMI, com a utilização dos salários-de-contribuição constantes no documento de fl. 19 (maio/1999 a março/2000), além do pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais. Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação até a data desta decisão.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557.

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para determinar a revisão do benefício da parte autora (NB: 21/120.167.787-1), devendo ser

recalculada sua renda mensal inicial - RMI, com a utilização dos salários-de-contribuição constantes na relação discriminativa dos salários-de-contribuição (fl. 19), referente ao período de maio/1999 a março/2000, com o pagamento das diferenças apuradas, devendo a correção monetária incidir sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR) e, com relação aos juros de mora, deverão ser aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a data da prolação desta decisão. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Marilande Teodoro de Freitas, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata revisão do benefício da parte autora (NB: 21/120.167.787-1), devendo ser recalculada sua renda mensal inicial - RMI, com a utilização dos salários-de-contribuição constantes na relação discriminativa dos salários-de-contribuição (fl. 19), referente ao período de maio/1999 a março/2000, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência desta decisão por parte da autoridade responsável pelo seu cumprimento, sob pena de desobediência, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente determinação, ficando para um segundo momento, na fase de liquidação de sentença, o pagamento dos valores vencidos, observada a prescrição quinquenal, acrescidos dos consectários legais.**

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022041-73.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.022041-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CARLOS RODOLFO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP110874 JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP
No. ORIG. : 03.00.00096-7 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde o ajuizamento da ação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais).

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O art. 4º da Lei nº 1.060/50 é claro ao afirmar que "*a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação*", restando dispensáveis maiores formalidades para o reconhecimento do estado de pobreza do declarante.

No presente caso, a jurisprudência é uníssona no sentido de que para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita basta a mera afirmação do estado de pobreza, não se condicionando a outras formalidades, salvo se verificada situação, revelada nos autos, que coloque em dúvida a condição de hipossuficiente do postulante.

Este é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.

A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo".

(REsp nº 2002.01.15652-5/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ 30/06/2003, p. 243);

"PROCESSUAL CIVIL. SIMPLES AFIRMAÇÃO DA NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA .

POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. ART. 4º, DA LEI Nº 1.060/50. ADMINISTRATIVO. LEI Nº 7.596/87. DECRETO Nº 94.664/87. PORTARIA MINISTERIAL Nº 475/87.

1 - A simples afirmação da necessidade da justiça gratuita é suficiente para o deferimento do benefício, haja vista o art. 4º, da Lei nº 1.060/50 ter sido recepcionado pela atual Constituição Federal. Precedentes da Corte.

2 - Ainda que assim não fosse, é dever do Estado prestar assistência judiciária integral e gratuita, razão pela qual, nos termos da jurisprudência do STJ, permite-se a sua concessão ex officio.

3.....

4 - Recurso especial conhecido e provido".

(REsp nº 2001.00.48140-0/RS, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 15/04/2002, p. 270).

Assim, defiro à parte autora o benefício da assistência judiciária gratuita requerido, considerando o disposto nos artigos 4º e 5º da Lei nº 1.060/50.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei

nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº

666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 10/12/1979 a 10/09/1981 e 10/12/1981 a 31/01/1982. É o que comprovam os formulários com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos e laudos técnicos (fls. 22/23, 28/29 e 199/202), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, nas funções de rurícola e de ajudante serviços agrícolas diversos, ambos no corte de cana-de-açúcar. Referida atividade encontra classificação no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

No tocante ao reconhecimento da atividade rural, como de natureza especial, anoto que em regra, não se considera especial a atividade na lavoura, a justificar a contagem diferenciada para fins previdenciários, eis que a atividade rural, por si só, não caracteriza a insalubridade.

Contudo, diversa é a situação dos autos, eis que se trata de trabalhador rural, com registro em carteira profissional, na função de cultivador/cortador de cana-de-açúcar, sendo que os métodos de trabalhos são voltados à produção agrícola em escala industrial com intensa utilização de defensivos e exigência de alta produtividade dos trabalhadores. Há que se dar tratamento isonômico para fins previdenciários, à vista dos demais trabalhadores ocupados na agropecuária, atividade especial, prevista nos decretos previdenciários que regulam matéria.

Neste sentido vem decidindo esta eg. Turma: AC Nº 0014928-19.2014.4.03.9999/SP, Relatoria Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 24/06/2014, DJ 30/07/2014.

Entretanto, não é possível o enquadramento como especial da atividade exercida no período de 01/02/1982 a 24/06/1998, pois embora constem informações nos formulários e laudos técnicos da exposição a intempéries (calor, poeiras, chuva, etc.), a parte autora passou a exercer atividades que não consistiam no corte/plantio de cana-de-açúcar, passando a coordenar equipe de mão de obra e medindo as eiras de cana cortada para fins de remuneração.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 12/13) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 132 (cento e trinta e dois) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, considerando o tempo de serviço de atividade especial nos períodos de 10/12/1979 a 10/09/1981 e 10/12/1981 a 31/01/1982, com o tempo de serviço comum, o somatório do tempo de serviço da parte autora, na data do ajuizamento, totaliza 25 (vinte e cinco) anos, 08 (oito) meses e 21 (vinte e um) dias, sendo, portanto, insuficiente para a concessão do benefício.

Assim, a parte autora não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No caso não há falar em sucumbência recíproca, pois a parte autora decaiu de maior parte do pedido, relativo à concessão do benefício. Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF; Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento da atividade especial aos períodos de 10/12/1979 a 10/09/1981 e 10/12/1981 a 31/01/1982, bem assim julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de

aposentadoria por tempo de serviço, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002250-42.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.002250-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA : MANOEL VICENTE
ADVOGADO : SP143777 ODILO SEIDI MIZUKAVA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00022504220044036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de tempo de trabalho rural, sem registro em CTPS e de atividade urbana, de natureza comum e especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade rural exercida no período de 01/01/1962 a 31/12/1976 e a atividade especial nos períodos de 09/01/1980 a 28/03/1980, 10/12/1980 a 01/03/1981, 02/05/1981 a 19/10/1985, 02/01/1986 a 04/04/1987 e 06/04/1987 a 08/02/1995, bem assim condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data da citação (01/06/2004 - fl. 39), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Não havendo interposição de recurso voluntário, os autos foram encaminhados a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente, dentre outros documentos, em declaração de exercício de atividade rural, homologada por membro do Ministério Público, em data anterior às modificações da Lei nº 8.213/91 pela Medida Provisória nº 598/94, posteriormente convertida na Lei nº 9.063/95 (fl. 14), além de cópias de certidões expedidas pelo Ministério do Exército (fl. 15) e pela Secretaria de Segurança Pública (fl. 16) e de certidão de casamento (fl. 17), nas quais foi qualificado profissionalmente como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu atividade rural até 1976 (fls. 55/56).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, no período de 01/01/1962 a 31/12/1976, conforme sentença.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo

com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, porém, não é possível o enquadramento como especial da atividade urbana exercida nos períodos reconhecidos na sentença, pois apesar de constar na CTPS a anotação da função de motorista, apenas a atividade de motorista de caminhão ou de ônibus é considerada especial, nos termos do item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2 do Decreto 83.080/79 Anexo I e, no caso, não restou comprovado o exercício da atividade de motorista em quaisquer dessas modalidades.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 21/30 e 86) é suficiente para

garantir-lhe o cumprimento da carência de 138 (cento e trinta e oito) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade rural no período de 01/01/1962 a 31/12/1976, com o tempo de serviço comum, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 35 (trinta e cinco) anos, 01 (um) mês e 09 (nove) dias, na data da Emenda Constitucional nº 20/98 e de 37 (trinta e sete) anos, 08 (oito) meses e 24 (vinte e quatro) dias, na data do ajuizamento, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

Por outro lado, conforme informado às fls. 135/137 e em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, verifica-se que a parte autora começou a receber o benefício de aposentadoria por invalidez no curso do processo. Ressalte-se que é vedada a cumulação de mais de uma aposentadoria, a teor do disposto no artigo 124, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo ser, contudo, ressalvado o direito à opção da parte autora pelo mais vantajoso, realizando-se a devida compensação, se for o caso.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para fixar os critérios de incidência dos juros de mora, bem como para deixar de reconhecer como especial os períodos alegados, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003267-16.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.003267-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARLOS KUSHIKAWA
ADVOGADO : SP077557 ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se como efetivamente trabalhado o período de 09/01/1982 a 28/11/1991, condenando-se a autarquia previdenciária a expedir a respectiva certidão, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que a parte autora não preencheu os requisitos legais para o reconhecimento do tempo de serviço.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova,

princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso, há início de prova documental da condição de rurícola da parte autora, consubstanciado, dentre outros documentos, na certidão expedida pelo Juízo da 182ª Zona Eleitoral da Comarca de Presidente Prudente - SP (fl. 17), da cópia da carteira de identificação do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Alfredo Marcondes (fl. 18) e da certidão expedida pelo Departamento de Identificação e Registros Diversos (fl. 38), nas quais está qualificado profissionalmente como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu atividade rural no período reconhecido na sentença (fls. 105/107).

Note-se também que o fato de constar empregados no imóvel rural de propriedade do genitor da parte autora (fls. 40/42, 45/53 e 56/57) não impede o reconhecimento do trabalho rural, uma vez que a parte autora trouxe documentos próprios para o reconhecimento da atividade rural.

Assim, as provas produzidas são suficientes para comprovar o exercício de atividade rural pela autora, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do indigitado tempo de serviço objeto da demanda, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

3. *A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.*

4. **Recurso especial que se nega provimento.** (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, § 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, **"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"**.

Entretanto, no que tange ao trabalho rural exercido após o advento da Lei nº 8.213/91, sem registro em CTPS, exige-se o recolhimento de contribuições previdenciárias para que seja o respectivo período considerado para fins de aposentadoria por tempo de serviço. É de bom alvitre deixar claro que, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tal recolhimento somente é exigível no caso de benefício previdenciário superior à renda mínima, a teor do disposto no artigo 26, inciso III, c.c. o artigo 39, inciso I, da mesma lei previdenciária. A respeito, traz-se à colação os seguintes trechos de julgados:

"O reconhecimento da atividade agrícola exercida no período posterior à edição da Lei n. 8.213/91, necessário ao implemento do intervalo correspondente à carência, não está sujeito ao recolhimento de contribuições previdenciárias, seja porque o inc. I do art. 39 da Lei de Benefícios não exige, para concessão de aposentadoria por idade rural, o respectivo aporte contributivo, seja porque o art. 55, § 2º, da Lei de Benefícios, que determina o recolhimento de contribuições para cômputo de tempo de serviço rural para efeito de carência, destina-se especificamente à aposentadoria por tempo de serviço." (TRF - 4ª Região; REO - Processo nº 200104010599660/PR, Relator Desembargador Federal Celso Kipper, j. 30/11/2004, DJU 12/01/2005, p. 860); *"O reconhecimento do tempo de serviço laborado na atividade rural, no período posterior a vigência da Lei nº 8.213/91, somente dispensa o recolhimento das contribuições previdenciárias se o benefício pleiteado for de renda mínima."* (TRF - 5ª Região; AC nº 331859/RN, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, j. 25/11/2004, DJ 28/02/2005, p. 596).

Desta forma, mantém-se o reconhecimento do tempo de serviço, entretanto com o esclarecimento de que somente poderá ser computado o período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

Por outro lado, em se tratando de tempo de serviço que deverá ser aproveitado em regime de previdência social diverso daquele em que foi computado, em que haverá exigência de compensação financeira, a regra a ser aplicada é a do art. 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91, o qual deixa claro que o tempo de contribuição ou de serviço, em se tratando de contagem recíproca de tempo de serviço, é contado de acordo com a legislação pertinente, observado que o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social computar-se-á mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com os acréscimos legais.

Logo, quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei nº 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência e contagem recíproca, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico, compreendendo o empregado rural e o rurícola que tenha exercido a atividade em regime de economia familiar.

No Superior Tribunal de Justiça se firmou entendimento no sentido de que o tempo de serviço do trabalhador rural, antes da Lei nº 8.213/91, para contagem recíproca, necessita do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes ao período que se pretende reconhecer. Nesse sentido, vejam-se as seguintes ementas de julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL - CONTAGEM RECÍPROCA - ATIVIDADE RURAL - ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91 C/C ART. 202, § 2º DA CF - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - IMPOSSIBILIDADE.

1 - Nos termos constitucionais (art. 202, parág. 2º da CF) é assegurado, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade Privada, rural ou urbana. Contudo, o Pretório Excelso já asseverou que para contagem recíproca propriamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao da atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando que determinada categoria profissional houvesse sido anteriormente dispensada de contribuir (ADIN nº 1.664, Rel. Ministro OCTÁVIO GALLOTTI, DJU de 19.12.1997).

2 - Precedentes desta Corte.

3 - Recurso conhecido e provido." (REsp nº 600661/SP, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 28/04/2004, DJ 02/08/2004, p. 535);

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE.

1. "1. "Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei." (artigo 202, parágrafo 2º, da Constituição da República).

2. "(...) para a contagem recíproca corretamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que de, contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição." (ADIn nº 1.664/UF, Relator Ministro Octavio Gallotti, in DJ 19/12/97).

3. A contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana ou rural, só pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição naquele regime previdenciário, inócurrenente, na espécie." (RMS 11.188/SC, da minha Relatoria, in DJ 25/3/2002).

2. Agravo regimental improvido." (AGREsp nº 543614 / SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p. 593).

Tal orientação já se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, respaldada em fundamentos de forte consistência, dos quais comungo inteiramente.

Observo, ainda, que o inciso IV do artigo 96 da Lei nº 8.213/91 chegou a ter questionada sua constitucionalidade, tendo sido objeto da ADIn nº 1.664, juntamente com outros dispositivos legais. Houve deferimento da medida cautelar para, em relação a esse dispositivo, emprestando-lhe interpretação conforme a Constituição, afastar sua aplicação em relação ao tempo de serviço do trabalhador rural, enquanto estava este desobrigado de contribuir, mas não para a contagem recíproca (*ADIMC nº 1.664-DF, Pleno, maioria, rel. Min. Octávio Gallotti, j. 13/11/97, D.J.U. de 19/12/97, Seção 1, p. 41*). Essa ação direta de inconstitucionalidade, todavia, foi julgada prejudicada, por perda do objeto, porque não houve o necessário pedido de aditamento, diante da edição da Medida Provisória nº 1.596/97, e, posteriormente, em face de sua conversão na Lei nº 9.528/97 (*cf. decisão da Min. Ellen Gracie, DJU de 04/04/2002*).

Do acórdão do Supremo Tribunal Federal, destaco os seguintes trechos do voto do relator, Ministro Octávio Gallotti:

"Dessas premissas parece lícito extrair que, para a contagem recíproca propriamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que de, contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição.

O mesmo, entretanto, não sucede com a comunicação dos períodos - ambos de atividade privada - de trabalho urbano e rural, soma que, além de não se subordinar aos pressupostos expressos no citado § 2º do art. 202 (compensação financeira e contribuição), revela-se claramente vinculada aos princípios da uniformidade e da equivalência entre os benefícios às populações urbanas e rurais, resultantes do mandamento constante do parágrafo único do art. 194 da Constituição:

(...)

Resumindo o que foi até aqui enunciado, entendo ser juridicamente relevante a impugnação da proibição de acumular imposta pela nova redação do art. 48 da Lei de Benefícios, bem como, em relação ao teor imprimido aos artigos 55, § 2º, 96, IV, e 107, o ataque à restrição ao cômputo do tempo de atividade rural, anterior à exigibilidade das contribuições, para fins de regime geral de previdência, *justificando-se apenas e ao primeiro exame, a limitação à contagem recíproca referente ao tempo de serviço público.*" (o *italico não consta do original*).

Não penso que o artigo 4º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, ao dispor que o tempo de serviço considerado pela legislação vigente para efeito de aposentadoria, cumprido até que a lei discipline a matéria, será contado como tempo de contribuição, esteja a dispensar, na contagem recíproca, a comprovação de recolhimento de contribuições, porquanto referido dispositivo traz a ressalva do § 10 do artigo 40 da Constituição Federal, que expressamente veda "qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício". Para que os diversos regimes de previdência social realizem a compensação financeira, na forma do § 9º do artigo 201 da Carta Constitucional, até mesmo para manutenção do equilíbrio atuarial de cada sistema de previdência social, é indispensável que tenha havido recolhimento ou que se realize a necessária indenização pelo interessado.

Assim, estando o autor vinculado a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionário público, o tempo de serviço rural ora reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, sendo devida, entretanto, a indenização das contribuições sociais correspondentes.

Finalmente, a questão relativa ao *quantum* devido a título de indenização deve ser discutida em ação própria, não podendo ser obstáculo à expedição de certidão de tempo de serviço. Aliás, o direito de obter certidão é garantia constitucional (artigo 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo ser condicionada sua expedição à prévia indenização. Neste sentido, precedente do Tribunal Regional Federal da Quinta Região:

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POR ÓRGÃO PÚBLICO. TEMPO DE SERVIÇO. CONDICIONAMENTO.

1. É CONSTITUCIONALMENTE ASSEGURADO O DIREITO DE OBTER CERTIDÕES EM REPARTIÇÕES PÚBLICAS, PARA A DEFESA DE DIREITOS OU ESCLARECIMENTO DE SITUAÇÕES DE INTERESSE PESSOAL, INDEPENDENTEMENTE DE QUALQUER CONDIÇÃO, NEM MESMO O PAGAMENTO DE TAXA (ART. 5º, XXXIV, "B", DA CF/88);

2. INDEVIDO O CONDICIONAMENTO IMPOSTO PELO INSS, RELATIVO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO, PARA A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO REFERENTE A TEMPO DE SERVIÇO EFETIVAMENTE PRESTADO PELO REQUERENTE;

3. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO." (AG nº 28638/CE, Relator Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 18/09/2001, DJ 13/11/2002, p. 1224).

Isto não impede, no entanto, que na certidão, a par de constar o tempo de serviço judicialmente declarado, seja também esclarecida a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização no período.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para esclarecer que o tempo de serviço posterior ao advento da Lei n.º 8.213/91 somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas, bem assim esclarecendo que o tempo de trabalho rural reconhecido poderá ser computado para fins de contagem recíproca, sendo devida, no entanto, a indenização das contribuições sociais correspondentes de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei n.º 8.213/91. Por outro lado, a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço não está condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária esclarecer, na certidão, a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao período em questão, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001581-56.2004.4.03.6122/SP

2004.61.22.001581-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MOZART BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS, e de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer o exercício da atividade rural no período de 09/01/1963 a 31/05/1981 e a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até sentença.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da decisão recorrida, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à verba honorária.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo postulando a reforma da sentença, no tocante à verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o

segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "*início de prova material*", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso concreto, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente, dentre outros documentos, na cópia do certificado de dispensa de incorporação (fl. 20), das certidões de casamento e de nascimento dos filhos (fls. 21/26) e da certidão expedida pelo Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, Civil de Pessoa Jurídica e Tabelião de Protesto de Letras e Títulos da Comarca de Tupã - SP (fl. 30), nas quais está qualificado profissionalmente como lavrador, bem assim da autorização para impressão da nota do produtor e da nota fiscal avulsa (fl. 31) e das notas fiscais (fls. 32/38), em seu nome. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 108/111).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, no período de 09/01/1963 a 31/05/1981.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Por outro lado, o período em que a parte autora recolheu contribuição previdenciária (fls. 47 e 143/153) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 132 (cento e trinta e dois) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (22/12/2003), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade rural no período de 09/01/1963 a 31/05/1981, com o tempo de serviço comum reconhecido administrativamente (fl. 47), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 35 (trinta e cinco) anos, 09 (nove) meses e 09 (nove) dias, na data da Emenda Constitucional nº 20/98, bem assim de 40 (quarenta) anos, 08 (oito) meses e 26 (vinte e seis) dias na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

Por outro lado, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, verifica-se que a parte autora começou a receber o benefício de aposentadoria por idade no curso do processo. Ressalte-se que é vedada a cumulação de mais de uma aposentadoria, a teor do disposto no artigo 124, inciso II, da Lei nº 8.231/91, devendo ser, contudo, ressalvado o direito à opção da parte autora pelo mais vantajoso, realizando-se a devida compensação, se for o caso.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para determinar a forma de incidência dos juros de mora, conforme explicitado, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA** para majorar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003417-23.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.003417-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LAZARO APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP194657 JULIANA MOREIRA LANCE e outro

CODINOME : LAZARO APARECIDO DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270020B RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, ou aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 11/07/1973 a 23/05/1977, 07/02/1979 a 30/04/1993, 03/05/1993 a 09/03/1995 e 02/04/1996 a 05/03/1997 e a atividade comum nos períodos de 01/02/1970 a 18/06/1971, 06/06/1977 a 11/03/1978, 01/11/1978 a 29/01/1979 e 06/03/1997 a 02/03/2004, bem assim a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (02/03/2004), com correção monetária e juros de mora, observando-se a prescrição quinquenal, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do montante atualizado da condenação.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, à correção monetária, aos juros de mora, à verba honorária e às custas processuais.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação postulando a reforma da sentença, para que seja concedida a aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, quando do ajuizamento da demanda, o autor buscava a concessão do benefício de aposentadoria especial ou tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, ou aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício auxílio-doença.

Entretanto, em sede de recurso de apelação, a parte autora deixou clara sua opção pelo benefício de aposentadoria por invalidez em vez da aposentadoria por tempo de serviço concedido na sentença recorrida, por entender ser aquele mais vantajoso a este benefício.

De rigor salientar, que a Autarquia Previdenciária, ao conceder um benefício previdenciário exerce atividade vinculada, incumbindo-lhe apurar, dentre as espécies a que faz jus o segurado, qual delas se lhe revela mais vantajosa na data do requerimento administrativo, de modo a proporcionar-lhe a maior proteção social, conforme expressa previsão no Enunciado 5 da Junta de Recursos da Previdência Social (*Resolução nº 02 do Conselho de Recursos da Previdência Social-CRPS, publicada no Diário Oficial da União de 7 de abril de 2006*):

"Enunciado nº 5: Referência: Art. 1º do Decreto nº 611/92 (Vide art. 1º do Decreto nº 3.048/99). Remissão: Prejulgado nº1: A Previdência Social deve conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientá-lo nesse sentido."

Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente desta Décima Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVER DA ADMINISTRAÇÃO DE ORIENTAR O SEGURADO.

A opção pelo benefício mais vantajoso corresponde ao poder-dever da Administração, nos termos do Enunciado JR/CRPS nº 5, de conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientá-lo nesse sentido.

Agravo de instrumento provido. (AI 2006.03.00.103191-0, Rel. Des. Federal Castro Guerra, DJU de 02.05.2007)

Por outro lado, o direito à melhor proteção social o exprime o Enunciado nº 5 da JR/CRPS: "A Previdência Social deve conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientá-lo nesse sentido", que remete ao Prejulgado nº 1, de que trata a Portaria MTPS nº 3.286, de 27.09.73, editado sob a égide do art. 1º do Decreto nº 60.501, de 14.03.67 (Regulamento Geral da Previdência Social), do seguinte teor:

"Constituindo-se uma das finalidades primordiais da Previdência Social assegurar os meios indispensáveis de manutenção do segurado, nos casos legalmente previstos, deve resultar, sempre que ele venha a implementar as condições para adquirir o direito a um ou a outro benefício, na aplicação do dispositivo mais benéfico e na obrigatoriedade de o Instituto segurador orientá-lo, nesse sentido".

Quer dizer, dentre as situações concretas admissíveis, a Previdência Social deve orientar o segurado a desfrutar daquela que lhe é mais benéfica, como prescreve o art. 122 da L. 8.213/91, e nisso reside a pretensão de valer fazer o direito à concessão da aposentadoria por invalidez.

Com efeito, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, verifica-se que o benefício pretendido pela parte autora em seu recurso de apelação (aposentadoria por invalidez) foi concedido administrativamente em 22/02/2011.

Contudo, observo que o fato de o INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado pela parte autora, no curso do processo, implica em reconhecimento jurídico do pedido, de forma que não há falar em perda do interesse processual da parte autora, sendo, conseqüentemente, incabível a extinção do feito sem a apreciação do mérito.

Caracterizada a lide com a pretensão resistida e demais pressupostos legais, o reconhecimento do pedido pela parte requerida leva à extinção com apreciação do mérito da demanda, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil.

Outrossim, o interesse processual de todo não desapareceu, uma vez que o reconhecimento do pedido pela Administração não foi na exata extensão do objeto do pedido.

Remanesce, portanto, controvérsia quanto ao termo inicial do benefício.

Conforme o laudo pericial de fls. 243/249, em virtude das patologias diagnosticadas, a parte autora encontra-se incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho desde dezembro de 2005, sendo que o perito judicial afirmou que a parte autora *"não poderá mais exercer sua atividade específica e tem chances reduzidas de reabilitação profissional (possíveis na teoria, reduzidas na prática)".* Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora, sua idade e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidi esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. 1 - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência,

ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJ1 DATA:28/10/2009, p. 1725).

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença NB nº 502.094.227-4 (31/01/2006 - fl. 119), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa, descontando-se os valores já pagos administrativamente a título de auxílio-doença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação indevida do auxílio-doença, nos termos da fundamentação, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DO MÉRITO DA APELAÇÃO DO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007668-68.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.007668-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA	: JOAO JOSE BACCHIN
ADVOGADO	: SP090904 ADONES CANATTO JUNIOR e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP188195 RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 01/02/1983 a 30/04/1983, 02/05/1983 a 13/01/1984 e 07/11/1984 a 30/03/1998 e a conceder o benefício de

aposentadoria integral por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (14/07/1998), com correção monetária e juros de mora, observando-se a prescrição quinquenal, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

Não havendo interposição de recurso voluntário, os autos foram encaminhados a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade

de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 07/11/1984 a 05/03/1997. É o que comprovam o formulário com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos e laudo técnico (fls. 23/26 e 43/45), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído. Referido agente agressivo é classificado como especial, conforme o código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e o código 1.1.5 do anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Entretanto, não é possível o enquadramento como especial das atividades urbanas exercidas nos períodos de 01/02/1983 a 30/04/1983 e 02/05/1983 a 13/01/1984, tendo em vista que a atividade exercida pela parte autora não está prevista no rol dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

De outra parte, embora conste nos formulários de fls. 21/22 o desenvolvimento de atividade profissional com exposição ao agente agressivo ruído, não foi juntado aos autos laudo técnico para a comprovação do nível de ruído a que estava submetida a parte autora, não sendo possível, portanto, o enquadramento da atividade como especial.

No tocante ao período compreendido entre 06/03/1997 e 30/03/1998, não é possível o reconhecimento da atividade exercida como especial, uma vez que os níveis de ruído apurados são inferiores a 90 (noventa) decibéis.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 117/118) é suficiente para garantir-lhe o

cumprimento do período de carência de 144 (cento e quarenta e quatro) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade especial desenvolvida no período de 07/11/1984 a 05/03/1997, bem como o período de atividade comum com registro em CTPS e reconhecido administrativamente (fls. 117/118), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 35 (trinta e cinco) anos, 11 (onze) meses e 25 (vinte e cinco) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

No tocante ao termo inicial do benefício, verifico que este foi fixado a partir do requerimento administrativo formulado em 14/07/1998, reconhecendo à parte autora direito além do requerido na petição inicial, em desobediência ao disposto nos artigos 128 e 460, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, sendo que a jurisprudência consolidou-se no sentido de que ao Tribunal compete reduzir a sentença aos limites do pedido, nos casos de decisão *ultra petita*.

A parte autora formulou pedido requerendo que o benefício fosse fixado na data do requerimento administrativo formulado em 09/11/2005 (fls. 02 e 07). Diante do pedido restritivo formulado na petição inicial, reduzo a condenação aos limites do pedido, ficando fixada a concessão da aposentadoria por tempo de serviço desde o requerimento administrativo em 09/11/2005.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª

Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para limitar o reconhecimento da atividade especial ao período de 07/11/1983 a 05/03/1997, alterar o termo inicial do benefício, determinar a forma de incidência dos juros de mora, conforme explicitado, bem assim fixar a base de cálculo da verba honorária sobre as prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018302-87.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.018302-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : RONALDO NABOR VIEIRA
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00051-6 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício de auxílio-doença (NB: 31/118.732.227-7) através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do inciso II do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com re, além do pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária pelos índices que indica, juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Da sistemática de cálculo instituída pelo artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91:

A edição da Lei nº. 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do inciso II do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, *in verbis*:

"Artigo 29.

O salário-de-benefício consiste:

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo ."

Não obstante, a edição da referida Lei nº. 9.876/99 instituiu também, através de seu texto, uma regra de transição, conforme se verifica em seu artigo 3º:

Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

Assim sendo, a partir da entrada em vigor da Lei nº 9.876/99 (29/11/1999), o cálculo dos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente (art. 18, I, alíneas a, d, e e h, Lei nº 8.213/91), para os segurados já filiados antes de sua vigência, deverá ser realizado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994.

Todavia, em flagrante afronta à Lei, o Decreto nº 3.265, de 29/11/1999, promoveu alterações no Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99), dentre as quais, a modificação do § 2º do artigo 32, e a inclusão do § 3º no artigo 188-A, criando regras excepcionais para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez:

Art. 32. O salário-de-benefício consiste:

(...)

§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.

Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art. 32.

(...)

§ 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.

Tais disposições foram revogadas pelo Decreto nº 5.399, de 24/03/2005, entretanto, seus termos foram reeditados pelo Decreto nº 5.545, de 22/09/2005, que procedeu nova alteração ao Decreto nº 3048/99, com a inserção do § 20 do artigo 32, e introdução do § 4º do artigo 188-A:

Art. 32.

(...)

§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.

Art. 188-A.

(...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.

Somente com o advento do Decreto nº 6.939, de 18/08/2009, essas restrições foram, de modo definitivo, afastadas do ordenamento jurídico, revogando-se o § 20 do art. 32, e, ainda, dando-se nova redação ao § 4º do art. 188-A, do Decreto n. 3048/99, com os mesmos termos do Art. 29, II, da Lei n. 8.213/91:

"Art. 188-A.

(...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."

Observa-se, pois, que são ilegais as restrições impostas pelos Decretos nº 3.265/99 e nº 5.545/05, uma vez que os mesmos alteraram a forma de cálculo dos benefícios, em desacordo às diretrizes introduzidas pela Lei nº 9.876/99.

Por fim, destaca-se que a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Nota Técnica nº 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo deve repercutir também para os benefícios com data de início anterior à publicação do Decreto nº 6.939/2009, em razão da ilegalidade da redação anterior, conforme parecer CONJUR/MPS nº 248/2009.

Sendo assim, podem ser objeto de revisão os benefícios por incapacidade e as pensões deles derivadas, com data de início a partir de 29.11.1999 (Lei n.º 9876/99), para que sejam considerados somente os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição no cálculo do benefício.

Nesse sentido, esta Egrégia Turma, igualmente passou a se orientar, conforme se verifica nas seguintes decisões: *"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A LEI 9.876/99. ART. 29, INC. II, DA LEI 8.213/91. CABIMENTO. ART. 29, § 5º, DA LEI DE BENEFÍCIOS. INAPLICABILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. São ilegais as restrições impostas pelos Decretos 3.265/99 e 5.545/05, por modificarem a forma de cálculo na concessão dos benefícios decorrentes de incapacidade, divergindo das diretrizes introduzidas pela Lei 9.876/99. Destarte, os benefícios de auxílio-doença que foram concedidos ao autor, a partir da vigência daquela norma, devem ser revistos, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição apurados em todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994 até o início do respectivo benefício, observada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.

2. Inaplicável o disposto no Art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, vez não houve períodos de contribuição no interregno entre a data de cessação de um auxílio-doença e a data de concessão do posterior benefício por incapacidade. Raciocínio análogo ao adotado pela jurisprudência do C. STJ e desta E. 10ª Turma, na hipótese de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, quando ausente período contributivo entre os benefícios.

3. Consectários de acordo com o entendimento firmado pela 10ª Turma. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, com base de cálculo correspondente às prestações que seriam devidas até a data da sentença, a teor da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC, conforme precedente deste colegiado.

4. Recurso parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1689217/SP, Rel. Des. Baptista Pereira, e-DJF3 27/06/2012)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, não houve requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por invalidez, e sim tão-somente de auxílio-doença, razão pelo qual o termo inicial daquela benesse foi estabelecido na data da citação.

III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.1999, o mês de julho de 1994.

(...).

VII - Agravo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Agravo do autor improvido (CPC, art. 557, §1º).

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1471740/SP, Rel. Des. Sergio Nascimento, e-DJF3 13/10/2011)

Nesse contexto, tendo em vista que a parte autora filiou-se à Previdência Social antes do advento da Lei n.º 9.876/99, a renda mensal inicial do auxílio-doença (NB: 31/118.732.227-7) deve ser calculada nos termos do artigo 3º do referido diploma legal e do inciso II do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição do período contributivo compreendido entre a competência de julho de 1994 e a data do início do benefício, com reflexos no benefício de aposentadoria por invalidez (NB: 32/126.433.933-7).

Cumprido esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557.

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para determinar a revisão da RMI do benefício de auxílio-doença (NB: 31/118.732.227-7), nos termos do inciso II do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 e do artigo 3º da Lei nº 9.876/99, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição do período contributivo compreendido entre a competência de julho de 1994 e a data do início do benefício, com reflexos no benefício de aposentadoria por invalidez (NB: 32/126.433.933-7), além do pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais, nos termos desta decisão.

Eventuais valores pagos a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001332-97.2007.4.03.6123/SP

2007.61.23.001332-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : DARCI PINHEIRO ALIRETI
ADVOGADO : SP127677 ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013329720074036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por idade, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo

de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, "*mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social*". Tal período de graça é prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver recolhido mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado (§ 1º do mesmo artigo).

No caso concreto, para comprovar a qualidade de segurado, a parte autora pretende o reconhecimento da atividade urbana, na função de escriturária, na qualidade de segurado empregado, durante o período compreendido entre 03/10/1991 e 30/09/1998, junto ao Colégio Horácio Bento/Externato São Bento S/C.

O art. 55, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, dispõe que o tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, sendo que, de acordo com o parágrafo 3º desse dispositivo, essa comprovação só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Conquanto a referida lei não especifique a natureza do início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação ou não, cabe ao julgador. Assim, qualquer que seja a prova, particularmente a escrita, deve levar à convicção sobre o fato probando, isto é, além de pertencer à época dos fatos, deve fornecer indicações seguras de que houve o evento que se pretende provar.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade laborativa, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor exercido sem o devido registro em carteira profissional. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental perante a Previdência Social, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade em todo o período discutido pelas partes.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido a mencionada atividade urbana, sem registro em CTPS, no período postulado na petição inicial.

Com efeito, a parte autora não trouxe aos autos início razoável de prova material do alegado trabalho urbano.

Ressalte-se que a declaração expedida pela Diretoria de Ensino Centro-Oeste (fl. 23); a busca prévia da Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 24/26) e a guia de arrecadação estadual - demais receitas (fl. 27), para busca do nome empresarial Colégio Horácio Bento, não servem como início de prova material do alegado trabalho urbano, pois não trazem nenhuma informação quanto à qualificação profissional da parte autora, servindo tão-somente para comprovar a existência do mencionado colégio.

Portanto, não existindo ao menos início de prova material, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço. Esse entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa a seguir transcrita:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito,

conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91)." (REsp nº 281457/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 13/11/2001, DJ 19/12/2003, p. 628);
"A valoração da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer, é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerados a Certidão de Casamento e o Certificado de Reservista, onde constam a respectiva profissão." (REsp nº 252535/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 01/08/2000, p. 328).

Da mesma forma também decidiu o Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região no seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÕES FIRMADAS POR EX-EMPREGADORES COMTEMPORÂNEAS À PRESTAÇÃO LABORATIVA. SUFICIENTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - As declarações contemporâneas aos fatos e firmadas por ex-empregadores, sem a finalidade inicial de produzir prova em juízo, mas decorrente de exigência normativa para que o autor pudesse se inscrever em exames de suplência profissionalizante, constituem-se em suficiente início de prova material necessário ao reconhecimento de tempo de serviço.

II - (...)

III - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas." (AC nº 200101990239104/MG, Relator Desembargador Federal JIRAIR ARAM MEGUERIAN, DJ 29/10/2001, p. 203).

Assim, o "período de graça" não aproveita à parte autora, considerando o lapso temporal decorrido entre a data da cessação do último vínculo empregatício com anotação em CTPS e constante do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (01/02/1990 a 02/10/1991) e a data da propositura desta ação (11/07/2007).

Cumprido ressaltar que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. No presente caso, a parte autora não demonstrou que parou de trabalhar em 02/10/1991 em razão da alegada incapacidade, especialmente considerando as conclusões do laudo pericial juntado às fls. 82/86, no sentido de que a parte autora encontra-se incapacitada de forma total e permanente para o trabalho desde março de 2007. Não se pode falar nem mesmo em agravamento das condições de saúde do autor, pois também não há prova neste sentido, mas apenas relatos do próprio autor ao perito, o que não é suficiente para tal comprovação, por se tratar de anamnese.

Além disso, considerando a existência de laudo pericial divergente nos autos (fls. 164/168), no sentido de que parte autora encontra-se incapacitada total e permanente para o trabalho desde 07/11/1988, é de se salientar que, no que concerne à valoração da prova, o Código Processual Civil Brasileiro vigente preconiza em seu artigo 131 o princípio da persuasão racional ou do **livre convencimento** motivado do Juiz, desta forma, deve o Julgador apreciar livremente a prova e decidir de acordo com o seu convencimento, fundamentando os motivos de sua decisão, a qual deve pautar-se pelos ditames legais.

Com efeito, verifica-se do conjunto probatório juntado aos autos que, de fato, o início da doença da parte autora ocorreu em 1988, com o diagnóstico de hipertensão arterial e redução da função renal leve (fl. 32), com realização de hemodiálise em 13/06/1996 a 21/12/1998 (fl. 34) e transplante renal ocorrido em 22/12/1998, sem qualquer limitação física ou profissional, conforme declaração acostada às fls. 183.

Some-se a isto, a alegação da parte autora na petição inicial do exercício de atividade laborativa junto ao Colégio Horácio Bento/Externato São Bento S/C, em período posterior à data de início da incapacidade fixada no segundo laudo pericial.

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da qualidade de segurada da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

No tocante à aposentadoria por idade, a parte autora implementou o requisito idade em 20/01/2005, na vigência do art. 48 da Lei 8.213/91.

Dessa forma, nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A carência é de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2005 (artigos 142 e 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, a parte autora esteve filiada à Previdência Social, exercendo atividade urbana, nos períodos de 16/05/1963 a 19/05/1964, 05/03/1965 a 31/03/1970 e 01/02/1990 a 02/10/1991, consoante cópia da CTPS (fls. 14/21). Verifica-se, assim, que a parte autora conta com 93 (noventa e três) contribuições, número inferior às 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições exigidas.

Por conseguinte, não cumprida a carência legal, não faz jus a autora ao benefício de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010663-81.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.010663-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP059021 PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE JOAQUIM DE SANT'ANNA
ADVOGADO : SP225211 CLEITON GERALDELI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG. : 06.00.00207-4 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Proposta a presente ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de procedência do pedido, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria da parte autora, tendo por base a média aritmética dos 36 últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, na forma dos artigos 28 e 29 da Lei nº 8.213/91, com o pagamento das diferenças atualizadas na forma da Súmula 8 do TRF-3ª Região, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros de mora de 6% ao ano e, a partir de 11/01/2003, ao percentual de 1% ao mês, custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações apuradas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs o recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (*REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242*).

No presente caso, a prescrição quinquenal foi expressamente ressalvada na r. sentença apelada.

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por idade em **04/11/1998**, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 20.

O inconformismo do INSS não merece guarida, isto porque, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão. Confira-se:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio *tempus regit actum*." (*RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385*).

À época em que foi concedido o benefício previdenciário da parte autora dispunha o art. 202 da Constituição Federal ser assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as condições fixadas em referido dispositivo constitucional.

Por sua vez, a norma infraconstitucional que disciplinou o cálculo da renda mensal inicial, conforme determinação constitucional, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 29, dispôs:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses".

Complementando, o art. 31 da mesma lei dispôs:

"Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais".

O índice INPC foi sucessivamente substituído pelo IRSM, URV e IPC-r.

Dispõe o § 3º, do art. 29, da Lei nº 8.213/91, o seguinte:

"§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 1994)"

Assim, no cálculo da aposentadoria por idade, devem ser considerados os valores dos salários-de-contribuições efetivamente recolhidos, conforme consta da cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS de fls. 21/39.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas até a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 60).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para excluir da condenação o pagamento das custas e despesas processuais, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024291-40.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024291-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARMINDO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 03.00.00283-1 2 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício na forma postulada na inicial, a partir do requerimento administrativo (11/10/2002), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da liquidação, e honorários periciais arbitrados em 02 (dois) salários mínimos.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323*; *REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382*.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de

dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos: "*A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria.*" (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668); "*Apenas para registro, resalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial.*" (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 29/06/1978 a 18/12/1986, 28/01/1987 a 14/12/1987 e de 23/05/1988 a 05/03/1997. É o que comprovam o formulário SB-40 e o laudo técnico acostado aos autos (fls. 27/39), bem como o laudo pericial produzido em Juízo (fls. 90/106), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição aos agentes agressivos: ruído, com intensidade compreendida entre 84dB e 91dB; hidrocarbonetos, vapores orgânicos e poeiras metálicas. Referidos agentes agressivos encontram classificação nos códigos 1.1.6, 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5, 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos.

No tocante ao período compreendido entre 06/03/1997 a 11/10/2002, não é possível o reconhecimento da atividade exercida como especial, uma vez que os níveis de ruído apurados são inferiores a 90 (noventa) decibéis. A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 13/16) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 126 (cento e vinte e seis) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (11/10/2002), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se a atividade especial, ora reconhecida, nos períodos de 29/06/1978 a 18/12/1986, 28/01/1987 a 14/12/1987 e de 23/05/1988 a 05/03/1997, com o tempo de serviço comum reconhecido administrativamente (fls. 19/20), o somatório do tempo de serviço da parte autora, na data da publicação da EC 20/98, é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 27 (vinte e sete) anos, 07 (sete) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo de serviço, de maneira que é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da referida Emenda Constitucional, pois a parte autora não possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da sua publicação, em 16/12/1998.

Observo, ainda, que a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, exige um acréscimo de tempo de serviço, que perfaz 30 (trinta) anos, 11 (onze) meses e 08 (oito) dias, no presente caso.

De outra parte, incluindo-se o tempo de serviço posterior a 15/12/1998, verifica-se que a parte autora cumpriu o acréscimo previsto pela Emenda Constitucional nº 20/98 totalizando, na data do requerimento administrativo, 32 (trinta e dois) anos, 08 (oito) meses e 09 (nove) dias.

Assim, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, uma vez que cumpriu a regra de transição prevista no art. 9º da referida Emenda Constitucional, porquanto atingiu a idade de 53 (cinquenta e três) anos e comprovou o tempo de serviço exigido, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (11/10/2002).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº

8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, que devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **CARMINDO PEREIRA DA SILVA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 11/10/2002 (data do requerimento administrativo)**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058308-05.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.058308-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : APARECIDO ROBERTO MARCAL
ADVOGADO : SP053329 ANTONIO MANOEL DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00079-4 1 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo

de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da sentença recorrida, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade urbana.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No caso concreto, a parte autora pretende o reconhecimento da atividade urbana, no período de 01/11/1997 a 19/02/2003 para Perfumaria Cibele de Pedro Omar Saud Uahib & Cia. Ltda., na função de cabeleireiro em domicílio.

O art. 55, *caput*, da Lei nº 8.213/91, dispõe que o tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, sendo que, de acordo com o parágrafo 3º desse dispositivo, essa comprovação só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Conquanto a referida lei não especifique a natureza do início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação ou não, cabe ao julgador. Assim, qualquer que seja a prova, particularmente a escrita, deve levar à convicção sobre o fato probando, isto é, além de pertencer à época dos fatos, deve fornecer indicações seguras de que houve o evento que se pretende provar.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade laborativa, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor exercido sem o devido registro em carteira profissional. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental perante a Previdência Social, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade em todo o período discutido pelas partes.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Para comprovar o período compreendido entre 01/11/1997 e 19/02/2003, no qual teria trabalhado como empregado "cabeleireiro em domicílio" junto à empresa Perfumaria Cibele de Pedro Omar Saud Uahib & Cia. Ltda., a parte autora apresentou, dentre outros documentos, certidão expedida pela Secretaria da Fazenda da Prefeitura Municipal de Ribeirão Preto (fl. 08), na qual consta a informação do início e término das atividades da mencionada empresa; ficha e comprovante de protocolo de inscrição/alteração de cadastro mobiliário - divisão de ISS e licenças (fls. 09/10), com a inscrição da parte autora como "cabeleireiro à domicílio"; aditamento do contrato de prestação de serviços entre a parte autora e a empresa Perfumaria Cibele de Pedro Omar Saud Uahib & Cia. Ltda. (fl. 11), datado em 01/12/2002; cópia da CTPS com vínculo empregatício na mencionada empresa (fl. 12/13); declaração de opção para o FGTS (fl. 14) e guia de recolhimento rescisório do FGTS e informações à Previdência Social (fl. 15).

Entretanto, apesar de as testemunhas terem afirmado que a parte autora era gerente de loja/responsável pela loja na Perfumaria Cibele de Pedro Omar Saud Uahib & Cia. Ltda., é certo que pelos documentos acostados aos autos não é possível concluir que o trabalho do autor no estabelecimento comercial tenha sido na qualidade de empregado.

A CLT, em seu artigo 3º, assim define o empregado: "**Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.**"

Por outro lado, a CLT, no art. 3º, assim define o empregado: "**Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.**"

No caso concreto, não há como enquadrar o autor na qualidade de empregado, pois não está comprovado o vínculo empregatício pela ausência dos elementos próprios das relações de emprego.

Com efeito, pela documentação juntada aos autos, verifica-se que a parte autora mantinha um contrato de prestação de serviços para com a Perfumaria Cibele de Pedro Omar Saud Uahib & Cia. Ltda., conforme se extrai, principalmente, da ficha e comprovante de protocolo de inscrição/alteração de cadastro mobiliário - divisão de ISS e licenças (fls. 09/10), com a inscrição da parte autora como "cabeleireiro à domicílio" e do aditamento do contrato de prestação de serviços entre a parte autora e a empresa Perfumaria Cibele de Pedro Omar Saud Uahib & Cia. Ltda. (fl. 11).

Portanto, sendo o autor prestador de serviço, contribuinte individual autônomo, não há como considerar a existência de relação de emprego apenas com base na prova testemunhal constante dos autos. Logo, para haver o reconhecimento do referido período, o autor teria que comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Não se pode reconhecer ao autor mais de 5 (cinco) anos de serviço sem que tenha havido a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias como trabalhador autônomo.

Some-se que, de acordo com o art. 12, inciso V, letra "h" da Lei nº 8.212/91, o autônomo (contribuinte individual), classificado como aquele que exerce por conta própria atividade econômica remunerada de natureza urbana, com fins lucrativos ou não, é contribuinte obrigatório da Seguridade Social. Assim, para o reconhecimento do tempo de serviço laborado na condição de cabeleireiro em domicílio autônomo, no período 01/11/1997 a 19/02/2003, era necessário ter havido o recolhimento das contribuições previdenciárias, pois cabia ao autor a responsabilidade pelo recolhimento da própria contribuição, por meio de carnê específico. Outra não era a diretriz estabelecida pelo artigo 79, inciso III, da Lei nº 3.807/1960, uma vez que seu vínculo com a Previdência Social, à época, somente se comprovaria com o efetivo recolhimento das contribuições.

Em face do exposto, o autor, na qualidade de autônomo, somente teria direito à averbação do tempo de serviço demonstrando o efetivo recolhimento das contribuições sociais, sob pena de enriquecimento ilícito e desequilíbrio do sistema previdenciário.

Assim, a parte autora não faz jus ao reconhecimento da atividade urbana no período compreendido entre 01/11/1997 e 19/02/2003.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005630-37.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.005630-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRACEMA TONIDE PONCE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP245649 LUIZ EDUARDO GAIO JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00056303720084036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal.

A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da citação (09/12/08 - fl. 32 vº), devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a autarquia, alegando que a parte autora não comprovou o requisito da hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta Corte Regional.

Manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

DECIDO.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que os documentos das fls. 17 comprovam que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 05/03/31, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas douradas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda *per capita* igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não

nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, **"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"**.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completo o Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE nº. 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis* :

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do

salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o auto de constatação, realizado em 16/11/09, nas fls. 53/59, demonstrou que a parte autora reside com o seu marido, já idoso, aposentado, em casa própria, composta por 2 quartos, 1 banheiro, 1 sala, 1 cozinha e 1 edícula, onde reside seu único filho. A renda mensal familiar é proveniente da aposentadoria do marido da autora, no valor de 1 (um) salário mínimo, equivalente, à época do estudo social, a R\$ 465,00. Conforme relato da assistente social, "o filho não paga aluguel aos pais, mas ajuda esporadicamente a autora e o esposo, apenas quando tem possibilidade" (fl. 55 vº).

Dessa forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Ressalte-se, por oportuno, que, com o advento da Lei nº 12.470 de 31/08/2011, que modificou o §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, para os efeitos da Assistência Social "a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto."

Observe-se que a **Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal à **pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, cumpre vislumbrar que a única fonte de renda, consistente no valor de 1 (um) salário mínimo, apenas serve aos gastos exigidos pela condição de idoso do marido, de modo que nada resta à autora, que carece, igualmente, de recursos para sobreviver com dignidade.

Dessa forma, ao se considerar as condições de idade da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

Ressalta-se, outrossim, que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de benefício assistencial de prestação continuada, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Cumpra esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006006-96.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.006006-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ROQUE NOGUEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP217596 CLYSSIANE ATAIDE NEVES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060069620084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS, e de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, apenas para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 03/11/1981 a 16/09/1982, 01/08/1983 a 31/12/1985, 06/01/1986 a 05/06/1986, 05/06/1992 a 11/10/1994 e de 20/02/1995 a 16/10/1998, fixando-se a sucumbência recíproca.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja reconhecida a atividade rural e julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de

Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural, sem registro em CTPS, no período postulado na petição inicial.

No caso em análise, a parte autora não trouxe aos autos início razoável de prova material do alegado trabalho rural.

Ressalte-se que as declarações de particulares (fls. 70/71, 76/81 e 215/222), não têm eficácia de prova material, porquanto não são contemporâneas à época dos fatos declarados, nem foram extraídas de assento ou de registro preexistentes. Tais declarações também não têm a eficácia de prova testemunhal, uma vez que não foram colhidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, servindo tão-somente para comprovar que houve as declarações, mas não o fato declarado, conforme dispõe o artigo 368, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Outrossim, a declaração de exercício de atividade rural expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Acopiara - CE (fls. 69, 213/214), em nome do autor, não tem eficácia de prova material, uma vez que não conta com a necessária homologação do INSS, conforme exigência do art. 106, inciso III, da Lei n.º 8.213/91, na redação da Lei n.º 9.063/95.

Os outros documentos acostados aos autos também não podem ser aceitos como início de prova material, pois não dizem respeito à parte autora ou referem-se a datas não abrangidas pelo período que o autor quer ver reconhecido como de exercício de atividade rural, como bem fundamentado na r. sentença.

Portanto, não existindo ao menos início de prova material, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural. Esse entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149/STJ. Para a obtenção de benefício previdenciário, não basta a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade rural. Recurso provido." (REsp 200200879749-MS, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/03/2003, DJ 19/05/2003, p. 248).

No tocante ao reconhecimento da atividade especial é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a

atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 03/11/1981 a 16/09/1982, 01/08/1983 a 31/12/1985, 06/01/1986 a 05/06/1986, 05/06/1992 a 11/10/1994 e de 20/02/1995 a 16/10/1998. É o que comprovam as anotações em CTPS e os formulários e laudos periciais (fls. 84, 85, 95, 109/118, 119, 120, 122, 123/124, 132 e 133/134), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional de forma habitual e permanente, com exposição a ruído. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos de 03/11/1981 a 16/09/1982, 01/08/1983 a 31/12/1985, 06/01/1986 a 05/06/1986, 05/06/1992 a 11/10/1994 e de 20/02/1995 a 16/10/1998 (fls. 155/156).

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 155/156) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 120 (cento e vinte) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, considerando o tempo de serviço de atividade especial nos períodos de 03/11/1981 a 16/09/1982, 01/08/1983 a 31/12/1985, 06/01/1986 a 05/06/1986, 05/06/1992 a 11/10/1994 e de 20/02/1995 a 16/10/1998, com o tempo de serviço comum anotado em CTPS (fls. 155/156), o somatório do tempo de serviço da parte autora, na data do requerimento administrativo, totaliza 27 (vinte e sete) anos, 5 (cinco) meses e 18 (dezoito) dias, sendo, portanto, insuficiente para a concessão do benefício.

Assim, a parte autora não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001348-26.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.001348-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANTONIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SC009399 CLAITON LUIS BORK
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI dos benefícios de auxílio-doença (NB: 31/118.184.250-3) e aposentadoria por invalidez (NB: 32/125.358.612-5) mediante a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e artigo 3º da Lei nº 9.876/99; e a inclusão do salário-de-benefício que serviu de base de cálculo para o auxílio-doença, como salário-de-contribuição, no período básico de cálculo dos benefícios posteriores, nos termos do §5º do artigo 29 do referido diploma legal, além do pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária pelos índices que indica, juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao recálculo da RMI do benefício da parte autora, com a inclusão do salário-de-benefício que serviu de base de cálculo para o auxílio-doença no período básico de cálculo da aposentadoria por invalidez, nos termos do §5º do artigo 29 do Código de Processo Civil, condenando a autarquia federal, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, observando-se a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, nos termos do Provimento nº 64/2005 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, mais juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação, deixando de condenar em honorários advocatícios ante a sucumbência recíproca.

Nas razões recursais, o INSS pleiteia a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação.

Por sua vez, recorre a parte autora, pleiteando o recálculo da RMI do benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Da remessa oficial:

Preliminarmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

Da transformação dos benefícios precedidos de benefício por incapacidade:

A parte autora esteve em gozo de auxílio-doença (NB: 31/118.184.250-3) com início de vigência em **04/10/2000** e término em **27/07/2002**, após o que lhe foi concedida aposentadoria por invalidez (NB: 32/125.358.612-5), consoante se depreende dos documentos acostados aos autos nas fls. 15, 17/18 e 39/40.

No sistema atual da Lei nº 8.213/91, o salário-de-benefício representa a média aritmética simples dos maiores

salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

Todavia, a apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença precedido de outro auxílio-doença, sem solução de continuidade, deve se dar mediante a simples transformação, calculada com base na aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença originário, reajustado pelos mesmos índices dos benefícios em geral, em observância ao estabelecido no § 7º do artigo 36 do Decreto n.º 3.048/99.

Nesse sentido, confira-se a decisão emanada por esta Egrégia Corte, assim ementada:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RMI. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO NOS TERMOS DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/99.

I - Agravo legal interposto por Orlando Sabino da Silva em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, com fundamento no art. 557 do C.P.C, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido de inclusão, na base de cálculo do auxílio-doença NB 505.928.925-3, como salários-de-contribuição, o valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anterior (NB 133.497.597-0), conforme determina o § 5º do art. 29, da Lei nº 8.213/91, calculando o salário-de-benefício com utilização da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição (art. 29, II, da Lei nº 8.213/91), recalculando-se todos os demais auxílios-doença de acordo com a mesma metodologia acima descrita (aplicação do art. 29, II e § 5º da Lei nº 8.213/91).

II - O agravante alega que o § 5º, do art. 29, da Lei 8.213/91, tem como função resguardar o direito do segurado incapaz de trabalhar de manter sua qualidade de segurado, bem como suas contribuições, substituindo o salário-de-contribuição pelo salário-de-benefício, sendo que a regra de exceção criada pelo § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, está equivocada e fere o artigo 201, I e § 1º da Magna Carta.

III - A existência de duas normas (§ 5º, do art. 29, da Lei 8.213/91 e § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99) disciplinando o cálculo do benefício por incapacidade se justifica porque regulam situações distintas: A concessão de novo auxílio-doença, ou de aposentadoria por invalidez, pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

IV - Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo de novo auxílio-doença, ou de aposentadoria por invalidez, incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

V - Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém nova concessão do auxílio-doença ou sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

VII - Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber o primeiro auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então. Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, no cálculo da renda mensal inicial dos demais auxílios-doença.

VII - Em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o RE 583834, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez, após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.

IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

XI - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região - 8ª Turma - AC 1678192/SP - Rel. Des. Marianina Galante - e-DJF3 de 17.07.2012)

Destaque-se que, ainda que o benefício tenha sido concedido antes da vigência do referido Decreto, é necessária a existência de período de contribuição intercalado entre os benefícios de auxílio-doença, tendo em vista que a edição do Decreto Regulamentador apenas acompanhou o entendimento já firmado pelos tribunais, tratando-se, portanto, de mera evolução legislativa, conforme se verifica da seguinte jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO INTERCALADO. DECRETO 3.048/99.

APLICAÇÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Contradição, omissão ou obscuridade não configuradas, uma vez que, mesmo para o benefício com data de início antes da edição do Decreto n. 3.048/99, o entendimento adotado na decisão ora embargada foi no sentido de que para a

aplicação do § 5º, do art. 29 da Lei n. 8.213/91, é necessária a existência de período de contribuição intercalado entre o benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, na forma do art. 55, inciso II, do mesmo diploma legal, sendo o art. 36, § 7º, do aludido Decreto sido citado como parte da evolução legislativa que disciplina a matéria em análise. III- Embargos de declaração do embargado rejeitados."

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 1337391/SP, Relator Des. Sergio Nascimento, DJF3 19/05/2010)

Assim sendo, a parte autora não faz jus a revisão de seu benefício de aposentadoria por invalidez (NB: 32/125.358.612-5), nos termos do inciso II do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que o mesmo foi precedido de auxílio-doença, sem a existência de períodos intercalados de contribuição, devendo, portanto, ser aplicado apenas o coeficiente de 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença.

Da sistemática de cálculo instituída pelo artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91:

A edição da Lei nº. 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do inciso II do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, *in verbis*:

"Artigo 29.

O salário-de-benefício consiste:

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo ."

Não obstante, a edição da referida Lei nº. 9.876/99 instituiu também, através de seu texto, uma regra de transição, conforme se verifica em seu artigo 3º:

Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

Assim sendo, a partir da entrada em vigor da Lei nº 9.876/99 (29/11/1999), o cálculo dos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente (art. 18, I, alíneas a, d, e e h, Lei nº. 8.213/91), para os segurados já filiados antes de sua vigência, deverá ser realizado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994.

Todavia, em flagrante afronta à Lei, o Decreto nº. 3.265, de 29/11/1999, promoveu alterações no Regulamento da Previdência Social (Decreto nº. 3.048/99), dentre as quais, a modificação do § 2º do artigo 32, e a inclusão do § 3º no artigo 188-A, criando regras excepcionais para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez:

Art. 32. O salário-de-benefício consiste:

(...)

§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.

Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art. 32.

(...)

§ 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.

Tais disposições foram revogadas pelo Decreto nº. 5.399, de 24/03/2005, entretanto, seus termos foram reeditados pelo Decreto nº. 5.545, de 22/09/2005, que procedeu nova alteração ao Decreto nº. 3048/99, com a inserção do § 20 do artigo 32, e introdução do § 4º do artigo 188-A:

Art. 32.

(...)

§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma

dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.

Art. 188-A.

(...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.

Somente com o advento do Decreto n.º 6.939, de 18/08/2009, essas restrições foram, de modo definitivo, afastadas do ordenamento jurídico, revogando-se o § 20 do art. 32, e, ainda, dando-se nova redação ao § 4º do art. 188-A, do Decreto n. 3048/99, com os mesmos termos do Art. 29, II, da Lei n. 8.213/91:

"Art. 188-A.

(...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."

Observa-se, pois, que são ilegais as restrições impostas pelos Decretos n.º 3.265/99 e n.º 5.545/05, uma vez que os mesmos alteraram a forma de cálculo dos benefícios, em desacordo às diretrizes introduzidas pela Lei n.º 9.876/99.

Por fim, destaca-se que a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Norma Técnica n.º 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo deve repercutir também para os benefícios com data de início anterior à publicação do Decreto n.º 6.939/2009, em razão da ilegalidade da redação anterior, conforme parecer CONJUR/MPS n.º 248/2009.

Sendo assim, podem ser objeto de revisão os benefícios por incapacidade e as pensões deles derivadas, com data de início a partir de 29.11.1999 (Lei n.º 9876/99), para que sejam considerados somente os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição no cálculo do benefício.

Nesse sentido, esta Egrégia Turma, igualmente passou a se orientar, conforme se verifica nas seguintes decisões: "DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A LEI 9.876/99. ART. 29, INC. II, DA LEI 8.213/91. CABIMENTO. ART. 29, § 5º, DA LEI DE BENEFÍCIOS. INAPLICABILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. São ilegais as restrições impostas pelos Decretos 3.265/99 e 5.545/05, por modificarem a forma de cálculo na concessão dos benefícios decorrentes de incapacidade, divergindo das diretrizes introduzidas pela Lei 9.876/99. Destarte, os benefícios de auxílio-doença que foram concedidos ao autor, a partir da vigência daquela norma, devem ser revistos, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição apurados em todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994 até o início do respectivo benefício, observada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.

2. Inaplicável o disposto no Art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, vez não houve períodos de contribuição no interregno entre a data de cessação de um auxílio-doença e a data de concessão do posterior benefício por incapacidade. Raciocínio análogo ao adotado pela jurisprudência do C. STJ e desta E. 10ª Turma, na hipótese de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, quando ausente período contributivo entre os benefícios.

3. Consectários de acordo com o entendimento firmado pela 10ª Turma. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, com base de cálculo correspondente às prestações que seriam devidas até a data da sentença, a teor da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC, conforme precedente deste colegiado.

4. Recurso parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1689217/SP, Rel. Des. Baptista Pereira, e-DJF3 27/06/2012)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, não houve requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por invalidez, e sim tão-somente de auxílio-doença, razão pelo qual o termo inicial daquela benesse foi estabelecido na data da citação.

III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.1999, o mês de julho de 1994.

(...).

VII - Agravo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Agravo do autor improvido (CPC, art. 557, §1º).

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1471740/SP, Rel. Des. Sergio Nascimento, e-DJF3 13/10/2011)

Nesse contexto, tendo em vista que a parte autora filiou-se à Previdência Social antes do advento da Lei nº 9.876/99, a renda mensal inicial do auxílio-doença (NB: 31/118.184.250-3) deve ser calculada nos termos do artigo 3º do referido diploma legal e do inciso II do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição do período contributivo compreendido entre a competência de julho de 1994 e a data do início do benefício, com reflexo no benefícios de aposentadoria por invalidez (NB: 32/125.358.612-5).

Cumprido esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557.

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS**, para excluir a condenação ao recálculo da RMI da aposentadoria por invalidez, nos termos do §5º do artigo 29 do Código de Processo Civil, **e dou provimento à apelação da parte autora**, para que o INSS proceda à revisão da RMI do benefício de auxílio-doença (NB: 31/118.184.250-3), devendo ser calculado nos termos do inciso II do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 e do artigo 3º da Lei nº 9.876/99, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição do período contributivo compreendido entre a competência de julho de 1994 e a data do início do benefício, com reflexo nos benefícios derivados, além do pagamento das diferenças apuradas, observando-se a prescrição quinquenal, acrescidas dos consectários legais, nos termos desta decisão.

Eventuais valores pagos a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024842-83.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024842-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : CANDIDO DA SILVA
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP045353 DELFINO MORETTI FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00342-1 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de tempo de trabalho rural, sem registro em CTPS, e de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "*início de prova material*", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso concreto, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente, dentre outros documentos, na cópia do certificado de dispensa de incorporação (fl. 29), das certidões de casamento e de nascimento (fls. 30/31) e da certidão expedida pelo Juízo Eleitoral da 70ª Zona e Comarca de Jandaia do Sul - PR (fl. 54), nas quais está qualificado profissionalmente como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 267/272).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, no período compreendido entre 01/01/1964 e 01/06/1982.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de

sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 17/12/1986 a 18/03/1989. É o que comprovam os formulários com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos e anotação em CTPS (fls. 22 e 46/47), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, na função de cobrador de ônibus. Referida atividade encontra classificação no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos descritos.

Para comprovar a atividade de vigia, trabalho que corresponde ao exercício de atividade de guarda, classificado no código 2.5.7 do Anexo do Decreto nº 53.831/64, nos períodos de 13/07/1982 a 21/09/1982 e 01/10/1982 a 01/07/1986, foi juntada aos autos cópia da CTPS (fls. 19/21). Tal atividade é de natureza perigosa, porquanto o trabalhador que exerce a profissão de vigia ou vigilante tem sua integridade física colocada em efetivo risco, não sendo poucos os relatos policiais acerca de lesões corporais e morte no exercício de vigilância patrimonial.

Outrossim, acompanhando posicionamento adotado na 10ª Turma desta Corte Regional, entendo que o reconhecimento da natureza especial da atividade de vigia independe da demonstração de que a parte autora utilizava-se de arma de fogo para o desenvolvimento de suas funções. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO. A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de Guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.832/64, tida como perigosa. A caracterização de tal periculosidade, no entanto, independe do fato de o segurado portar, ou não, arma de fogo no exercício de sua jornada laboral, porquanto tal requisito objetivo não está presente na legislação de regência." (TRF - 4ª Região; EAC nº 15413/SC, Relator Desembargador Federal Paulo Afonso Brum Vaz, j. 13/03/2002, DJU 10/04/2002, p. 426);

"No caso de certas atividades, como a de vigilante, a simples comprovação de seu exercício conduzem ao enquadramento dentre aquelas que devem ser consideradas de forma especial para fins de aposentadoria" (TRF - 3ª Região; AC nº 590754/SP, Relator Juiz Convocado Marcus Orione, j. 30/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 650).

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 14/27) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 102 (cento e dois) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (26/10/1998), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998).

Computando-se o tempo de serviço rural no período de 01/01/1964 a 01/06/1982, a atividade especial exercida nos períodos de 13/07/1982 a 21/09/1982, 01/10/1982 a 01/07/1986 e 17/12/1986 a 18/03/1989, com o tempo de serviço comum, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 33 (trinta e três) anos, 08 (oito) meses e 20 (vinte) dias, na data do requerimento administrativo (26/10/1998), o que autoriza a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, verifica-se que a parte autora começou a receber o benefício de aposentadoria por idade no curso do processo. Ressalte-se que é vedada a cumulação de mais de uma aposentadoria, a teor do disposto no artigo 124, inciso II, da Lei nº 8.231/91, devendo ser, contudo, ressalvado o direito à opção da parte autora pelo mais vantajoso, realizando-se a devida compensação, se for o caso.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26/10/1998), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

É importante salientar que a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, devendo ser observada no presente caso. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Considerando a data do requerimento na via administrativa (26/10/1998), cabe ressaltar que deve ser observada a prescrição quinquenal das parcelas devidas anteriormente aos 05 (cinco) anos que antecedem o ajuizamento da ação.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (*AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR*).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, observando-se a prescrição quinquenal, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009395-06.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.009395-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : NATHAN FIGUEIREDO MANOEL
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093950620094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 27/11/2009, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por não considerar preenchidos os requisitos legais, julgou improcedente a ação e condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observado o disposto na Lei 1.060/50 para a execução dessa verba.

Apela a parte autora, pleiteando a anulação da sentença, por cerceamento de defesa, em virtude do indeferimento do pedido para realização de nova perícia por médico especializado em psiquiatria e/ou neurologia, assim como novo estudo social. Quanto a mérito, argumenta que preenche os requisitos exigidos para a concessão da benesse

e, subsidiariamente, prequestiona a matéria debatida para fins recursais.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovemento do recurso interposto.

É o relatório. Decido.[Tab]

Por primeiro, não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos nos laudos periciais apresentados.

Nesse sentido, confira-se o entendimento das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - NÃO REALIZAÇÃO DA OITIVA DE TESTEMUNHAS PARA COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE - CERCEAMENTO DE DEFESA - DESCABIMENTO . ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

III. A comprovação das supostas deficiência e hipossuficiência é realizada por meio de laudo médico pericial, efetuado por perito de confiança do Juízo, descrevendo as condições de saúde da parte autora, e por Assistente Social, devidamente capacitada para relatar as reais condições de moradia, documentos que foram confeccionados pelos citados profissionais e juntados aos autos, não havendo que se falar em prova testemunhal para demonstração da incapacidade ou da miserabilidade da autora.

IV. Agravo regimental desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 2008.03.99.063443-4, 9ª Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, DJF3 17/06/2009 - pág. 829); e

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO. I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a necessidade de formulação de quesitos complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria. II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados. III - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora. IV - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida."

(TRF3 - Proc. 2008.61.27.002672-1, Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 CJI 24.06.2009, pág. 535).

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que concerne ao primeiro requisito, o laudo médico pericial atesta que o autor Nathan Figueiredo Manoel, nascido aos 12/06/1990, é portador de Epilepsia, controlada com medicações e está sem crises convulsivas há mais de um ano, concluindo o experto que não apresenta incapacidade laborativa e para a vida civil (fls. 44/45).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no parecer.

Impende elucidar que não se pode confundir o fato do experto reconhecer as doenças sofridas pela recorrente, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Nesse sentido, trago à colação os julgados deste Tribunal, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Nos termos do disposto no art. 437, a determinação da realização de nova perícia constitui faculdade do magistrado com vistas à formação do seu livre convencimento motivado, não se revestindo de caráter impositivo. (STJ, Quarta Turma, Resp 24035-2/RJ, Ministro Sálvio de Figueiredo, v.u., j. 06.06.1995, DJU 04.09.1995, p. 27834).

II - O agravo interno interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, considerada a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

III - Ao negar seguimento à apelação da autora, a decisão agravada considerou com base no conjunto probatório dos autos, que não restou comprovado o requisito relativo à incapacidade, resultando desnecessária a análise da sua situação socioeconômica.

IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela autora improvido."

(TRF3, Agravo em Apelação Cível nº 0002437-33.2011.4.03.6103/SP, Proc. nº 2011.61.03.002437-6/SP, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D.E. 01/04/2013); e

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal per capita deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - Deve ser observado o conceito de família, para fins de apuração de renda per capita, conforme o disposto no artigo 20, § 1º da Lei nº 12.435/11.

III - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

IV - Proposta a demanda em 23.02.2012, o(a) autor(a) com 40 anos (data de nascimento: 25.05.1971).

V - Laudo médico pericial, de 27.07.2012, informa que a periciada é portadora de epilepsia, depressão e com antecedentes de cirurgia de fístula vesico-vaginal. Conclui que não há incapacidade para exercer atividades laborativas. (g.n.)

VI - Estudo social, datado de 17.06.2012, indica que a requerente reside com a filha (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel cedido. A renda familiar declarada, de R\$ 171,00 (0,27 salários-mínimos), advém da pensão alimentícia da filha (R\$ 100,00 - 0,16 salários-mínimos) e do valor recebido em razão do Programa Bolsa Família (R\$ 71,00 - 0,11 salários-mínimos). Relata que o imóvel, em estado precário, foi cedido pelo irmão, que se encontra preso. Destaca que recebem uma cesta básica da Secretaria Municipal de Assistência Social. Observa que a filha, menor de idade, cursa o segundo grau.

VII - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.

VIII - O exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 41 anos, não logrou comprovar a incapacidade e/ou deficiência, essencial à concessão do benefício assistencial, já que o laudo médico pericial afirma que não há incapacidade para o trabalho. (g.n.)

IX - Não merece reparos a decisão recorrida.

X - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XI - Agravo não provido."

(TRF3, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005441-59.2013.4.03.9999/SP, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, 8ª Turma, publicado no D.E. em 01/07/2013).

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, decerto que a parte autora não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. No entanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006796-85.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.006796-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANTONIO DARIO DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP225193 CAMILA SPARAPANI DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MT002628 GERSON JANUARIO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067968520094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária visando a

concessão de aposentadoria urbana por idade, sob o fundamento de que não teria sido comprovado o exercício de atividade urbana por meio de prova plena. Pela sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em R\$1.000,00, observados os benefícios da justiça gratuita a ele concedido.

Em suas razões de apelação, alega o autor ter direito à concessão do benefício de aposentadoria urbana por idade aduzindo, em síntese, que trouxe aos autos prova material para a concessão do benefício.

Com apresentação de contrarrazões de apelação (fls. 119), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 24.06.1938, comprovar o exercício de atividade urbana pelo período exigido no art. 142 da Lei n. 8.213/91 que lhe confere o direito à percepção do benefício de aposentadoria urbana por idade, nos termos do art. 48 da Lei 8.213/91, desde 29.04.2009, data do requerimento administrativo.

Todavia, nos autos da reclamação trabalhista n. 02084-2004-017-15-00-8, que tramitou perante a 1ª Vara do Trabalho de São José do Rio Preto/SP, foi prolatada sentença trabalhista (fls.27/39), na qual houve o reconhecimento da existência de vínculo de emprego entre autor e a empresa Soma Express Cargo Ltda, relativo ao período de 09.02.1998 a 02.05.2004 e, condenou, subsidiariamente, a reclamada Oliveira Silva Táxi Aéreo Ltda, sendo tal questão confirmada pelo Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região (fls. 40/45).

Dito documento constitui início de prova material atinente à referida atividade laborativa, conforme já decidiu o E. STJ em v. arestos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - (...) - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL - SENTENÇA TRABALHISTA - DOCUMENTO DE FPE PÚBLICA - DISSÍDIO PRETORIANO COMPROVADO.

(...)

3 - O reconhecimento do tempo de serviço no exercício de atividade laborativa urbana, comprovado através de sentença judicial proferida em Juízo Trabalhista e transitada em julgado, constitui documento de fé pública, hábil como início razoável de prova documental destinada à averbação do tempo de serviço.

(...)

(Resp nº 360992/RN; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 25.05.2004; DJ 02.08.2004 - pág. 476).

Por outro lado, houve determinação na sentença trabalhista no sentido de que o INSS fosse cientificado das irregularidades praticadas pelo reclamado, de modo a permitir a devida cobrança das contribuições previdenciárias que deixaram de ser recolhidas, o que atesta o exercício de atividade remunerada desempenhada pelo autor como empregado. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO LABORAL. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INÍCIO DE PROVA MATERIAL SUFICIENTE À COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE

REMUNERADA. COBRANÇA DE SUAS CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DO ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA "A", E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.

(..)

A condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, em virtude do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra, com nitidez, o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria.

(..)

(STJ; AgRg no Ag 1035482/MG; 5ª Turma; Rel. Ministro Jorge Mussi, j. 29.05.2008, Dje 04.08.2008)

Ademais, o caráter contributivo e o equilíbrio financeiro e atuarial previstos no art. 201 da Constituição da República ficam preservados, ante a cobrança das contribuições previdenciárias a cargo do empregador.

Importante, ainda, consignar que o reconhecimento do período de vínculo empregatício não resultou de mero acordo entre as partes envolvidas, que poderia suscitar dúvidas quanto à possibilidade de conluio, mas de valoração do conjunto probatório, posto que foi realizada a instrução probatória, com a apresentação de defesa oral, sendo, ainda, colhidas duas testemunhas em audiência e a juntada de prova emprestada (fl.28 e 44).

Destarte, ante o conjunto probatório, restou comprovado o vínculo empregatício de 09.02.1998 a 02.05.2004, devendo ser reconhecido o direito à contagem do tempo de serviço para efeitos previdenciários, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador, conforme já decidiu esta E. Corte em v. aresto assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALOR DA CAUSA. COMPROVAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

I - (...)

II - Para fins de reconhecimento do tempo de serviço prestado por trabalhador sem o devido registro, é suficiente o início de prova material por ele acostada, roborada por prova testemunhal.

III - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, é prova idônea e hábil a comprovar os fatos em que se funda a ação ou a defesa.

IV - O tempo reconhecido em Juízo é o que mais se coaduna com as provas dos autos, devendo ser mantido.

V - É despicienda a discussão a respeito das contribuições previdenciárias referentes ao lapso laboral efetivamente desempenhado pela autora (segurada empregada), de vez que o repasse de tais exações é responsabilidade do empregador.

VI - Agravo retido, apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC. 2000.03.99.006110-1, Rel. Desembargadora Federal Sylvia Steiner, j. 15.05.2001, RTRF-3ª Região 48/234)

Da análise da Carteira Profissional - CTPS de fls. 17/18, depreende-se que o demandante contava com um total de 199 (cento e noventa e nove) contribuições mensais à época do requerimento administrativo efetuado em 29.04.2009, conforme planilha em anexo, parte integrante da presente decisão.

Sendo assim, tendo o autor completado 65 anos de idade em 24.06.2003, e contando com 199 contribuições até a data do requerimento administrativo, ultrapassou largamente o número mínimo de contribuições a título de carência necessária ao benefício vindicado para o ano de 2003, que exige 132 contribuições, na forma do art. 142 da Lei nº 8.213/91, de modo que é de se conceder a aposentadoria urbana por idade, nos termos do art. 48, caput, da Lei 8.213/91.

Cumprido destacar, ainda, que a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c com o art. 462 do Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (29.04.2009; fl. 16), consoante entendimento jurisprudencial sedimentado, não havendo que se falar em prescrição quinquenal.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor para julgar procedente o pedido**, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria comum por idade, nos termos do art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (29.04.2009), com valor a ser calculado pela autarquia. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima mencionada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ANTONIO DARIO DE OLIVEIRA** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de **APOSENTADORIA COMUM POR IDADE**, com data de início - **DIB em 29.04.2009**, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005306-04.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.005306-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOAO GREGORIO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053060420094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, preliminarmente, argúi nulidade da decisão por cerceamento de defesa e, no mérito, sustenta-se o direito ao reajuste com a aplicação dos índices integrais do reajustamento automático, a fim de preservar, em caráter permanente, o valor real do poder de compra da parte autora, com o pagamento das diferenças devidas, acrescidas de juros de mora, além da verba honorária.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991."

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

Por outro lado, a preliminar de cerceamento de defesa não procede, uma vez que a matéria controvertida é unicamente de direito, sendo suficientes os documentos encartados aos autos para o exame e julgamento da lide, de forma antecipada, sendo desnecessária dilação probatória, sendo aplicável ao caso o disposto no inciso I do artigo 330 do Código de Processo Civil.

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria especial em 16/04/1987, ou seja, antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 21.

O inconformismo da parte autora não merece guarida. O inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8.542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06, em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09 e pela Medida Provisória nº 475/2009, em 2010 pela Lei nº 12.254/2010, em 2011 pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 407, de 14/07/2011, em 2012 pela Portaria Interministerial MPS/MF Nº 2, DE 06/01/2012 (DOU de 09/01/2012), em 2013 pela Portaria Interministerial MPS/MF Nº 15, DE 10/01/2013 (DOU de 11/01/2013) e em 2014 pela Portaria Interministerial MPS/MF Nº 19, DE 10/01/2014 (DOU de 13/01/2014).

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." (*AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294*);

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.
2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Enfim, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ARGUIDA E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000411-79.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.000411-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ABSSALON AMANCIO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP274683 MARCUS VINICIUS ADOLFO DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004117920094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 16.01.09, na qual se busca o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 06.08.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo-se a execução por ser beneficiária da justiça gratuita, bem como requisitou o pagamento de honorários periciais.

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 23.11.2010, atesta ser o autor portador de pós-operatório tardio de aneurisma de aorta ascendente e de valvopatia aórtica, aneurisma de aorta abdominal infra-renal discreto, coronariopatia obstrutiva crônica, insuficiência renal crônica, hipertensão arterial sistêmica e colescistopatia calculosa crônica, tendo sido devidamente reabilitado para a função de auxiliar de expedição, não tendo sido constatada incapacidade para a atividade habitual (fls. 92/100).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.

1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.

Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, procede o pedido de aposentadoria por invalidez.

A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença.

Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.

(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator,

desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.

IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.

V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.

VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.

VIII - Agravo não provido.

(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.

2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.

3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.

(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.

II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"

Desta forma, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus a qualquer benefício por incapacidade.

Assim, é de ser mantida a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

2009.61.20.011536-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JACI RODRIGUES VIEIRA DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP167934 LENITA MARA GENTIL FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00115364420094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da data do requerimento administrativo.

A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da sentença (29/11/12). Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 622,00. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a autarquia, alegando que a parte autora não comprovou o requisito da hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado. Caso mantida a decisão, requer a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09 e a redução dos honorários advocatícios ou a sucumbência recíproca.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta Corte Regional.

Manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

DECIDO.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que os documentos das fls. 15 comprovam que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 19/01/36, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas duntas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode*

regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal" (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda *per capita* igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, **"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"**.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completo o Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE nº. 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis* :

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL

PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 24/01/12, nas fls. 43/49, demonstrou que a parte autora reside com o seu marido, aposentado, e com sua filha, com 44 anos, desempregada, em casa cedida por um filho, sendo que "A casa, de construção simples não oferece conforto necessário e nem adaptação adequada que garanta a segurança para o casal de idosos, necessitando de grandes reformas. Os pisos dos cômodos são de cimento cru, as paredes rebocadas, pintadas e os tetos cobertos por gesso. As paredes do banheiro são azulejadas e o piso é de cerâmica. Poucos mobiliários que não atendem as necessidades dos moradores" (fl. 45). A renda mensal familiar é proveniente da aposentadoria do marido da autora, no valor de 1 (um) salário mínimo, equivalente, à época do estudo social, a R\$ 545,00. As despesas mensais totalizam R\$ 608,69. Asseverou a assistente social que "o valor da renda familiar é ínfimo para atender as suas necessidades, quanto mais sendo a Srª JACI RODRIGUES VIEIRA DOS SANTOS pessoa idosa, com seu estado de saúde comprometido, necessitando de cuidados, acarretando despesas com remédios e tratamentos contínuos (...) Desprovida de recursos financeiros para contratar uma pessoa para auxiliá-la nos serviços domésticos conta com a ajuda de seu esposo e de sua filha que também apresentam saúde debilitada e requerem, também, cuidados especiais" (fl. 48).

Dessa forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Ressalte-se, por oportuno, que, com o advento da Lei nº 12.470 de 31/08/2011, que modificou o §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, para os efeitos da Assistência Social "a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto."

Observe-se que a **Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal à **pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha

condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, cumpre vislumbrar que a única fonte de renda, consistente no valor de 1 (um) salário mínimo, apenas serve aos gastos exigidos pela condição de idoso do marido, de modo que nada resta à autora, que carece, igualmente, de recursos para sobreviver com dignidade, e tampouco sobra à filha.

Dessa forma, ao se considerar as condições de idade da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo. Ressalta-se, outrossim, que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de benefício assistencial de prestação continuada, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Cumprе esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos em R\$ 622,00, conforme fixados na sentença, pois arbitrados com moderação.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para determinar que a correção monetária incida sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11/08/2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004037-14.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004037-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JULIA GOMES
ADVOGADO : SP141431 ANDREA MARIA DE OLIVEIRA MONTEIRO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040371420094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Houve a interposição de agravo de instrumento pela parte autora, convertido em retido (autos em apenso).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Não conheço dos agravos retidos da parte autora, uma vez que sua apreciação não foi requerida expressamente, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, os laudos periciais concluíram pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 205/215, 243/251 e 289/297). Referidos laudos apresentam-se completos, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamentam.

Contra as conclusões dos laudos periciais não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região: *"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DOS AGRAVOS RETIDOS E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006606-85.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006606-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SERGIO KOITI NAGAI
ADVOGADO : SP242374 LUCIANO BATISTA DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SJJ>SP

VARA ANTERIOR : JUízo FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00066068520094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do tempo de serviço em atividade especial de 04/04/1977 a 30/08/1985, 18/08/1986 a 01/04/1991, 01/07/1993 a 14/02/1995 e 15/02/1995 a 08/01/2001, cumulado com pedido de aposentadoria especial desde o requerimento administrativo.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido, e condenou o INSS a considerar como especiais os períodos de 04/04/1977 a 30/08/1985, 18/08/1986 a 01/04/1991, 01/07/1993 a 14/02/1995 e 15/02/1995 a 05/03/1997, convertendo-os de especiais para comuns, para que sejam somados aos demais períodos de serviço comum, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 18/01/2007, data do requerimento administrativo, com o pagamento das prestações atrasadas corrigidas monetariamente e juros de mora de 1% ao mês, devidos desde a citação, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença. Por fim, antecipou os efeitos da tutela e determinou a implantação do benefício no prazo de trinta dias.

A autarquia apresenta recurso de apelação, pugnando pela reforma parcial da sentença, argumentando que o cálculo da correção monetária e dos juros de mora obedeça a Lei 11.960/09, que alterou a redação do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que o autor formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/143.995.588-0, com a DER em 18/01/2007 (fls. 14), e a petição inicial protocolada aos 09/06/2009 (fls. 02).

No mais, para o trabalhador urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedagógico) do que os previstos na norma permanente.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

No procedimento administrativo o INSS reconheceu o tempo de serviço de 30 (trinta) anos, 11 (onze) meses e 29 (vinte e nove) dias, conforme planilha de resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição

reproduzida às fls. 15/18, satisfazendo a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II e 142, da Lei 8.213/91.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, com o acréscimo da conversão em tempo comum objetivando o benefício de aposentadoria.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, *caput*.

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: "*Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desiguam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...)*".

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." Grifei

"Art. 201. (...)

§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." Grifei

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressaltar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao princípio *tempus regit actum*, segundo o qual, a lei que disciplina a concessão de benefício previdenciário é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163); e

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido.

(AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507).

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruídos no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruído s superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto n.º 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro

Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto n° 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegetica.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso Especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período delimitado pela sentença, de:

- 04/04/1977 a 30/08/1985, laborado na empresa Meritor do Brasil Ltda, exposto a ruído de 90 dB(A), agente nocivo previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64, conforme Informações e Laudo técnico de fls. 57/61;
- 18/08/1986 a 01/04/1991, laborado na empresa MWM Motores Diesel Ltda, exposto a ruído de 82 dB(A), agente nocivo previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64, conforme Informações e Laudo técnico de fls. 62/66;
- 01/07/1993 a 14/02/1995, laborado para a empresa Klein Projetos e Assessoria Ltda - ME, desempenhando atividade nas dependências da empresa MWM Motores Diesel Ltda, exposto a ruído de 82 dB(A), agente nocivo previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64, conforme Informações e Laudo técnico de fls. 69/74;
- 15/02/1995 a 05/03/1997, laborado na empresa MWM Motores Diesel Ltda, exposto a ruído de 82 dB(A), agente nocivo previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64, conforme Informações e Laudo técnico de fls. 38/41 e 76/84.

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoa do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Por conseguinte, o tempo total de serviço/contribuição do autor, comprovado nos autos, incluindo o período de serviço em atividade especial com o acréscimo da conversão em tempo comum, mais o tempo de serviço comum constante dos demais períodos de serviço comum, alcança o suficiente para o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da DER, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e ao recurso interposto, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos juros de mora, restando mantida a condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da DER, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011040-20.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011040-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDIVINO PEREIRA XAVIER
ADVOGADO : SP033188 FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00110402020094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

A antecipação de tutela foi deferida às fls. 177/179, determinando-se a imediata implantação do benefício de auxílio doença.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e, ampliando a antecipação de tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo do benefício de auxílio doença anteriormente concedido (09.02.2004), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, que o termo inicial do benefício deve ser alterado para a data da realização da perícia médica judicial. Pugna, ainda, a reforma da r. sentença no que toca aos juros de mora e aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e as concessões administrativas do benefício de auxílio doença, a última no período de 09.02.2004 a 12.08.2007.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 233/240), referente ao exame médico realizado em 01.03.2013, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de seqüela de fratura-achatamento do corpo da quarta vértebra cervical (C4), associada a alterações de cunho degenerativo e de doença degenerativa de segmento lombo-sacro da coluna vertebral, cujas enfermidades acarretam incapacidade total e permanente para o trabalho.

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 09.02.2004 a 01.06.2008 (fls. 101).

O pedido de novo auxílio doença, apresentado em 19.08.2008, foi indeferido (fls. 49).

De acordo com os documentos médicos de fls. 39/42, que instruem a inicial, o autor, por ocasião da cessação do benefício, encontrava-se, ainda, em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confirmam-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.

INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

O benefício de auxílio doença deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação indevida, ocorrida em 01.06.2008, e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data da realização do exame pericial (03.03.2013).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 02.06.2008, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 01.03.2013, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15%, eis que em consonância com o entendimento desta Turma. No entanto, a base de cálculo deve respeitar os ditames da Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos em que explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Valdivino Pereira Xavier;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 02.06.2008;
aposentadoria por invalidez - 01.03.2013.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004943-65.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004943-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: HORACIO ARCILIO ZULIANI
ADVOGADO	: SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00026-6 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a revisão da renda mensal inicial mediante o reconhecimento de exercício de atividade como contribuinte individual e atividade especial, sobreveio sentença de extinção do feito, com resolução do mérito, em razão da prescrição, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando, em síntese, o direito à revisão da renda mensal inicial do seu benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Há de reconhecer a decadência da ação. Isto porque, em sua redação original, dispunha o art. 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: **(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).**

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de

decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (*REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012*).

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao art. 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/03, convertida na Lei nº 10.839/04, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Revendendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada

em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial. 6. Apelação improvida." (TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115).

Considerando, ao caso, que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido à parte autora em 05/06/1998 (fl. 35), o prazo decenal para revisão dos critérios de cálculo da renda mensal inicial do referido benefício encerrou-se em 01/07/2008, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu em 03/03/2009.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, JULGO EXTINTO o processo, com resolução do mérito, em face da declaração da decadência da ação, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil**, na forma da fundamentação adotada, restando, no mais, prejudicada a análise da apelação da parte autora.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012475-90.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012475-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALBERTO GONCALEZ MARRONE
ADVOGADO : SP099035 CELSO MASCHIO RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 08.00.00208-1 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, desde 25/10/07, data da cessação administrativa do auxílio-doença.

Na fl. 93 foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir do dia subsequente ao da última alta médica (09/01/08 - fl. 92), acrescido de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Determinou o reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia, requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir da data da perícia médica.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Peticiona a parte autora, informando que o INSS cessou o benefício concedido por força de tutela antecipada (NB 5385598018). Requer, assim, o seu restabelecimento, tendo em vista o descumprimento de ordem judicial (fls.

114/115).

É o relatório.

DECIDO.

Preliminarmente, não conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

Anoto que a r. sentença somente foi impugnada quanto ao termo inicial do benefício, do qual passo à análise.

De fato, da análise da documentação acostada aos autos, conclui-se que a parte autora faz jus à percepção do benefício do auxílio-doença desde o dia seguinte à cessação do benefício NB 515.083.641-5 administrativamente (09/01/08 - fl. 92), uma vez que demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então, descontadas as parcelas já pagas administrativamente.

Ademais, oportuno esclarecer que o laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo *a quo* deva ser fixado na data da perícia quando, da análise dos autos, verifica-se que a incapacidade advém anteriormente ao ajuizamento da ação (AgRg no AREsp nº 95.471/MG, Min. Rel. Jorge Mussi, DJe 09/05/2012).

Cumpra esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Tendo em vista a informação trazida pela parte autora nas fls. 114/116 de que o INSS cessou injustificadamente o pagamento do auxílio-doença NB 538.559.801-8, concedido em razão da tutela antecipada deferida na fl. 93, determino que seja enviado e-mail ao INSS, para que o mesmo efetue o restabelecimento imediato do benefício NB 538.559.801-8.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida. **Determino, ainda, que seja enviado e-mail ao INSS para que efetue o imediato restabelecimento do benefício NB 538.559.801-8.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012585-89.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012585-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : CIPRIANO CARDOSO DE BARROS
ADVOGADO : SP153313B FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP022357 LUIZ ERNESTO ANSELMO VIEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAÍ SP
No. ORIG. : 07.00.00194-2 1 Vt JUNDIAÍ/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, para determinar a averbação do tempo de serviço rural, correspondente ao período de 11-09-65 a 30-10-77 e para declarar como atividade insalubre os períodos de 27-05-80 a 15-02-82, 18-03-85 a 17-03-87, 07-03-88 a 01-03-89, 02-03-89 a 02-03-93 e 19-08-94 a 05-03-97, condenando o réu a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral e abono anual, a partir da data do requerimento administrativo NB 145.161.560-1 (19-09-2007, fl. 16), e calculados na forma da Lei n.º 6.899/81, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, com o acréscimo de juros de mora. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ). Foi determinado o reexame necessário. Inconformado, apela o INSS, sustentando que o termo final do vínculo empregatício na Casa Bahia Comercial Ltda corresponde a 11-06-1996, e não 05-03-1997, tal como reconhecido pela r. sentença. No mais, argumenta que a parte autora não completou mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço antes da vigência da Emenda Constitucional n.º 20/98, de modo que faz jus ao benefício de aposentadoria proporcional segundo as regras anteriores à referida emenda ou à aposentadoria integral nos termos da planilha apresentada na fl. 14 dos autos.

Por sua vez, apelou a parte autora, requerendo a modificação dos critérios de incidência dos juros de mora e a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

D E C I D O.

Preliminarmente, conheço da Remessa Oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. No mais, verifico a ocorrência de erros materiais no dispositivo da r. sentença, ao constar o período laborado na Casa Bahia Comercial Ltda como "19-08-94 a 05-03-97", quando o correto seria "19-08-94 a 11-06-96", bem como ao fixar a data inicial do benefício em "19-09-2007", ao invés de "05-04-2007" (data do requerimento administrativo - fl. 16), sendo tal matéria passível de correção de ofício nos termos do artigo 463, inc. I, do Código de Processo Civil.

Passo, então, à análise da questão.

Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor rural e especial, bem como para a concessão do benefício pleiteado.

Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL -

PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.

A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.

No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.

Precedentes desta Corte.

Recurso conhecido e desprovido."

(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)

Cumprе ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP n.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u, D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).

Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual **"o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas"**, todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1o, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.

Assim, o termo inicial do período rural a ser reconhecido deverá ser fixado conforme a data constante do documento contemporâneo mais antigo que configurar início razoável de prova material, salvo se a prova oral autorizar reconhecimento de período anterior, conforme entendimento fixado pelo E. Superior Tribunal de Justiça recentemente, em sede de recurso repetitivo (Nesse sentido: Recurso Especial nº 1.348.633-SP, de relatoria do Exmo. Ministro Arnaldo Esteves de Lima).

Em seguida, quanto aos períodos laborados em condições insalubres, cumprе ressaltar que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais deverão obedecer ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

No tocante à caracterização como atividade especial, o Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que alterou o art. 70 do regulamento da Previdência Social, entrou em vigor em 04/09/2003, dispondo no seu parágrafo 1º que **"a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"**. Acrescentando no § 2º que as regras de conversão de tempo especial em comum **"aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período"**.

Assim, ficou estabelecido que as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum, constantes do mencionado artigo, aplicam-se ao trabalho prestado **em qualquer período**, ressalvando-se apenas a necessidade de observância, no que se refere à natureza da atividade desenvolvida, ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

Dessa forma, o referido Decreto veio apenas esclarecer o alcance de preceito da Lei nº 6.887/80, já que o art. 2º da mencionada Lei, ao modificar o § 4º do art. 9º da Lei nº 5.890/73 dispôs apenas que: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comuns e em atividades que, na vigência desta Leis, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*", o que ensejou dúvida em relação à possibilidade de sua aplicação também no que diz respeito ao período pretérito à sua vigência.

Logo, o Decreto n.º 4827/03 veio a dirimir a referida incerteza, possibilitando que a conversão do tempo especial em comum ocorra nos serviços prestados em qualquer período, inclusive antes da Lei nº 6.887/80.

Ainda, observo que o Decreto nº 3.048/99 prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão, para tempo de serviço comum, do tempo de serviço especial realizado em qualquer época (AgRg no REsp 1116495/AP, J.12/04/2011, Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 29/04/2011), sendo aplicável o fator 1.4 (um inteiro e quatro décimos) ou 1.2 (um inteiro e dois décimos), para o homem e para a mulher, respectivamente.

Outrossim, é possível a conversão de tempo especial em tempo comum após 29-05-1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711, de 20-11-98, permanecendo a possibilidade legal de conversão de tempo especial em tempo comum e sua soma, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998.

Dessa forma, até a edição da Lei n.º 9.032/95, em 29/04/95, deve-se levar em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro em carteira da função expressamente considerada especial, sem prejuízo a outros meios de prova, ressaltando-se que os Decretos devem ser aplicados concomitantemente, não havendo que se falar em revogação do Decreto nº 53.831/64, quando da entrada em vigor do Decreto 83.080/79. A título ilustrativo, observe-se o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégio Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os. 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.(grifo nosso)

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 412351/RS, 5ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, v.u., DJ 17/11/2003, pág. 355)

Após o referido diploma, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei n.º 9.032/95 não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada a exposição aos agentes agressivos, resalto que esta poderá, por exemplo, dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação aos demais possíveis meios de prova. Somente com a edição do Decreto n.º 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória nº 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º

9528, de 10/12/1997.

Sendo assim, somente a partir de 10/12/1997, passou a ser exigida a apresentação de laudo técnico ou de formulário baseado em laudo técnico para fins de comprovação da atividade especial exercida.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95 E DECRETO 2.172/97. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição a cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.

II - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do artigo 58 da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode aplicar-se ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente, porque se trata de condição restritiva ao reconhecimento do direito. Se a legislação anterior exigia a comprovação da exposição aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior, que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo se aplicada a situações pretéritas.

III - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

IV - O § 5º, do artigo 57 da Lei 8.213/91, passou a ter a redação do artigo 28 da Lei 9.711/98, tornando-se proibida a conversão do tempo de serviço especial em comum, exceto para a atividade especial exercida até a edição da MP 1.663-10, em 28.05.98, quando o referido dispositivo ainda era aplicável, na redação original dada pela Lei 9.032/95.

V - Agravo interno desprovido."

(STJ, AGRESP 493458/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJU:23/06/2003)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AFRONTA À LICC - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO - MATÉRIA CONSTITUCIONAL - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.528, DE 10.12.97 - VERBA HONORÁRIA - SÚMULA 111/STJ. (...)

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida em períodos compreendidos entre 01.03.73 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 20.07.99, por força da Lei nº 9.528/97, a conversão é admissível somente até 10.12.97, por não estar sujeita à restrição legal. Por outro lado, o tempo de serviço especial exercido no período entre 11.12.97 a 20.7.99, não pode ser enquadrado como especial, dada a ausência de laudo pericial (...)

- Recurso parcialmente conhecido e nesta parte provido, para reconhecer a conversão do tempo de serviço especial em comum, somente nos períodos compreendidos entre 01.03.1973 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 10.12.1997 e determinar a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas, até a data da prolação da sentença monocrática, em consonância com a Súmula 111/STJ."

(STJ, Processo nº 200200350357, RESP n.º 422616, 5ª T., Rel. Jorge Scartezini, v. u., D: 02/03/2004, DJ: 24/05/2004, pág:00323)

Saliente-se, ainda, que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, conforme julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o RESP 1.398.260-PR, em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), julgado em 14/05/2014.

Sendo assim, deve ser observado o limite de tolerância de 80 decibéis até a vigência do Decreto n.º 2172/97, quando então passou a ser reconhecido o limite de ruído no nível de 90 decibéis, reduzido este, a partir do Decreto n.º 4882/03, para 85 decibéis.

Outrossim, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, não pode ser aplicada retroativamente. Acrescente-se que a expressão tempo de trabalho permanente à qual se refere este parágrafo deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho (STJ, REsp 658016/SC, 6ª T., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., D: 18/10/2005, DJ 21/11/2005 p. 318; TRF da 2ª Região, Processo nº 200151015310890, AC 330073, 2ª T., Des. Fed. Messod Azulay Neto, v. u., D: 11/04/2006, DJU: 02/05/2006, pág.: 269; TRF da 4ª Região, APELREEX 200470000241760, 5ª T., Rel. João Batista Lazzari, v. u., D: 14/07/2009, D.E. 17/08/2009).

Acrescente-se que a utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade exercida, posto que não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz os seus efeitos.

Quanto à necessidade de prévio custeio, ressalto que inexistente vinculação do ato de reconhecimento de tempo de atividade perigosa ao eventual pagamento de encargos tributários com alíquotas diferenciadas, eis que os artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, não demandam tal exigência, que constituiria encargo para o empregador, não podendo o empregado ser por isso prejudicado, inexistindo, pois, violação aos artigos 195 e 201 da Constituição Federal.

Ademais, a extemporaneidade dos documentos apresentados não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais, até porque como as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da elaboração, conforme já decidido por esta E. Corte, em voto de relatoria da MM.ª Juíza Rosana Pagano, proferido na AC 2002.61.20.003044-7, em 10-07-2008.

No tocante aos requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de períodos até 15-12-1998, exige-se o preenchimento de dois requisitos: carência e tempo de serviço (mínimo de 25 anos, para mulher, e 30 anos, para homem, na forma proporcional; atingindo-se a forma integral com 30 anos, para mulher, e 35 anos, para homem), nos termos dos artigos 52 e 142 da Lei nº 8.213/91.

Com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição, observado, porém, o direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal). É dizer, o segurado que implementou todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento pode, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, os segurados que não preencheram os requisitos à época da reforma constitucional sujeitam-se às regras de transição da Emenda Constitucional em comento, sendo que seu artigo 9º estabeleceu, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade - homem; e 48 anos - mulher) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homem) ou 25 anos (mulher), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

Por outro lado, o segurado que possuir mais de 35 (trinta e cinco) anos (homem) ou de 30 (trinta) anos (mulher) de tempo de serviço, fará jus à aposentadoria, na sua forma integral, sem estar sujeito a regra de transição, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal. Nota-se que a regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional n.º 20, para fins de aposentadoria integral, não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento de idade mínima ou pedágio. Nesse sentido, segue a jurisprudência (TRF-1ª Região, Primeira Turma, AC 2003.38.01.003208-3, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ: 17/09/2007, pag. 11, g.n.; TRF-3ª Região, Décima Turma, AC 1110637/SP, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJ: 04/07/2007, pag. 351, g.n.).

Passo, então, à análise do presente caso.

De início, verifica-se que os interregnos controversos correspondem ao labor rural no período de 11-09-1965 a 30-10-1977 e à atividade urbana, em condição especial, nos períodos de 27-05-1980 a 15-02-1982, 18-03-1985 a 17-03-1987, 07-03-1988 a 02-03-1993 e 19-08-1994 a 11-06-1996.

Para comprovar o exercício da atividade rural, a parte autora juntou aos autos documentos que constituem início razoável de prova material, em nome próprio, referentes aos anos de 1957 (fls. 20/25), 1968 (fls. 20/25) e 1973 (fls. 18/19).

A documentação apresentada é suficiente para o reconhecimento do período que vai de 11-09-1965 a 30-10-1977. Isto porque, embora o primeiro documento que qualifique a parte autora como lavradora date de 1973 (cópia do certificado de dispensa de incorporação e título eleitora acostados nas fls. 18/19), a prova testemunhal, colhidas nas fls. 116/119, autoriza o reconhecimento do labor rural por todo o período pleiteado.

Sobre a possibilidade do reconhecimento do labor rural da parte autora, mesmo em data anterior ao início de prova material, cito, a título ilustrativo, o seguinte precedente o E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, §3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA

MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. *A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*
2. *De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme dispositivo no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*
3. *No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*
4. *A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*
5. *Ainda que inexista prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*
6. *No caso concreto, mostra-se necessário descontar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*
7. *Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ, Recurso Especial nº 1.348.633-SP, Primeira Seção, por maioria, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, julgado em 28/08/2013).*

No mesmo sentido: Recurso Especial nº 1.348.130-SP e Recurso Especial nº 1.348.382, ambos de relatoria do Exmo. Ministro Arnaldo Esteves de Lima.

Portanto, o período de 11-09-1965 a 30-10-1977, trabalhado pela parte autora na atividade rural, sem anotação na CTPS, pode ser reconhecido para fins previdenciários, exceto para efeito de carência.

Por sua vez, devem ser considerados especiais os períodos de 27-05-1980 a 15-02-1982, 18-03-1985 a 17-03-1987, 07-03-1988 a 01-03-1989 a 02-03-1993 e 19-08-1994 a 11-06-1996, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os informativos e laudos periciais acostados nas fls. 37/47, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

Sendo assim, o somatório de todos os períodos mencionados, com os demais períodos constantes dos autos, conforme planilha em anexo a esta decisão, perfaz o mínimo de 35 (trinta e cinco) anos necessários à concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço, nos termos do art. 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, bem como o mínimo de 30 (trinta) anos necessários à concessão do benefício de aposentadoria proporcional antes do advento da Emenda Constitucional n.º 20/98.

Com relação ao período de carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher apenas 156 (cento e cinquenta e seis) contribuições à Previdência Social para cumpri-lo, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91, restando clarividente o preenchimento de tal requisito. Desta forma, a parte autora faz *jus* à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de forma **proporcional**, a ser calculada nos termos da legislação anterior à Emenda Constitucional n.º 20/98, ou na sua forma **integral**, a ser calculada nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, uma vez que o somatório do tempo de serviço efetivamente comprovado alcança o tempo mínimo necessário, restando, ainda, comprovado o requisito carência, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, devendo, pois, o requerente optar pelo benefício que entender mais vantajoso.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo NB 145.161.560-1 (05-04-2007, fl. 16), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Cumprido esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316,

de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ. Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, **retifico, de ofício, os erros materiais constante na r. sentença para que conste a expressão "19-08-94 a 11-06-96" em substituição à "19-08-94 a 05-03-97", bem como para fixar o termo inicial do benefício em 05-04-2007** (data do requerimento administrativo - fl. 16), e, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para esclarecer que o INSS deve facultar ao autor a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso, dentre as seguintes opções: a) aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com cômputo do tempo de serviço até a data de vigência da EC n.º 20/98 e termo inicial na data do requerimento administrativo NB 145.161.560-1 (05-04-2007), ou b) aposentadoria por tempo de serviço integral, com cômputo do tempo de serviço após a EC n.º 20/98 até a data do requerimento administrativo e termo inicial desde então (05-04-2007), nos termos da fundamentação; para esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR) e que, em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF); **e, dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ). Mantenho, quanto ao mais, a douda decisão recorrida. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, CIPRIANO CARDOSO DE BARROS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, respeitado o prazo de 60 (sessenta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 05-04-2007, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, concedendo-se oportunidade para a parte autora realizar sua opção pelo benefício que entender mais vantajoso, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036945-88.2010.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : BENEDITO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00037-1 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença que declarou a decadência e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em cujas razões recursais sustenta-se que incorre a decadência e tem direito ao recálculo da renda mensal inicial do seu benefício de aposentadoria, com o pagamento das diferenças devidas atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Agravo retido da parte autora interposta às fls. 30/32.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

D E C I D O .

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela parte autora, uma vez que a apreciação por este Tribunal não foi requerida expressamente nas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Por outro lado, em sua redação original, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: *(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03)*.

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (*REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012*).

Extraí-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Reverendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida." (TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115).

No caso concreto, tendo o benefício de aposentadoria por invalidez sido concedido à parte autora em 07/10/1999 (fl. 13), sem que tenha havido pedido revisional na via administrativa, o prazo decenal para revisão do ato concessório do benefício (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 07/10/2009, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu 15/03/2010 (fl. 02).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038490-96.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038490-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: OROSIMBO FORTUNATO LEITE FILHO
ADVOGADO	: SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERICK BEZERRA TAVARES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00087-2 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, em cujas razões recursais sustenta-se que tem direito ao recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria, considerando 100% do salário-de-benefício com a inclusão das contribuições efetivamente recolhidas, nos termos dos art. 33, inciso III e art. 44 da Lei nº 8.213/91, com o pagamento das diferenças devidas atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, em sua redação original, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: **(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).**

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS

9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (*REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012*).

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Reverendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida." (*TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115*).

No caso concreto, tendo o benefício de aposentadoria por invalidez sido concedido a parte autora em 13/01/1993 (fl. 10) e não havendo pedido revisional na via administrativa, o prazo decenal para revisão do ato concessório do benefício (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu 27/05/2009 (fl. 02).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DE OFÍCIO, EXTINGO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, EM FACE DA DECLARAÇÃO DA DECADÊNCIA DA AÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 269, INCISO IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**, na forma da fundamentação adotada, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000245-70.2010.4.03.6004/MS

2010.60.04.000245-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : ROSENIR DE ARRUDA E SILVA
ADVOGADO : MG014106A ROGER DANIEL VERSIEUX e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00002457020104036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para restabelecer ao autor o benefício de auxílio-doença a partir de sua cessação indevida (15.06.2010), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a contar da data da perícia médica (03.10.2011). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora, a partir da citação, nos termos do Manual de Cálculo da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010. Sem condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios ou custas processuais. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação do benefício, no prazo de 45 dias.

Cumprida a determinação judicial pelo réu, consoante fl. 158.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 29.01.1956, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 03.10.2011 (fl. 123/125), atesta que a autora é portadora de doença degenerativa osteoarticular e osteoartrite associada, em tratamento, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Consoante se verifica à fl. 73, a autora estava em gozo do benefício de auxílio-doença até 15.06.2010, ajuizada a presente ação em 12.03.2010, razão pela qual não se justifica, até referida data, qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Dessa forma, tendo em vista a patologia sofrida pela autora, constatada sua incapacidade total e permanente para o trabalho, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Devido o benefício de auxílio-doença a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação indevida ocorrida em 15.06.2010 (fl. 73), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da perícia médica (03.10.2011 - fl. 123/125), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantida a sucumbência na forma da sentença, ou seja, sem condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista que o patrono da autora é defensor dativo, remunerado de acordo com a Tabela I, da Resolução nº 440/05.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A do C.P.C., **dou parcial provimento à remessa oficial** para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000796-05.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.000796-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : CLEUSA DONA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP321866 DEBORAH GUERREIRO SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184822 REGIS TADEU DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007960520104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação declaratória objetivando o reconhecimento do serviço rural, sem registro, de 1967 a 1987, cumulado com pedido de averbação do respectivo tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A autora apelou pleiteando a reforma do *decisum* e a procedência do pedido inicial, alegando, em síntese, que apresentou início de prova material, corroborado pelos depoimentos das testemunhas, fazendo jus ao reconhecimento e averbação da atividade rural desenvolvida.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei 8.213/91, Art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do Art. 55 da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação contemporânea aos fatos:

- a) cópia da certidão do casamento ocorrido aos 18/10/1969, constando o cônjuge da autora, qualificado com a profissão de lavrador (fls. 19);
- b) cópias das certidões dos nascimentos ocorridos aos 15/08/1970, 01/08/1971, 15/12/1973 e 04/02/1976, constando o cônjuge da autora, como genitor e ambos qualificados com a profissão de lavradores (fls. 20/23);
- c) cópias das certidões imobiliárias referentes às propriedades rurais pertencentes ao genitor e ao sogro da autora, onde a mesma alega o trabalho campesino em regime de economia familiar (fls. 24/29).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 58/61 e 78/82), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, no período de 01/01/1967 a 31/10/1978.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHAS. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECONHECIMENTO. PEDIDO RESCINDENDO PROCEDENTE. JUÍZO RESCISÓRIO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Admite-se como início de prova material da atividade rural a certidão de casamento na qual conste o cônjuge da autora da ação como lavrador, mesmo que não coincidentes com todo o período de carência do benefício, desde que devidamente referendados por robusta prova testemunhal que corrobore a observância do período legalmente exigido.

2. Os documentos colacionados nesta rescisória, em nome da autora da ação, confirmam o seu labor campesino.

3. Juízo rescisório.

3.1. O início da prova material, aliado aos depoimentos prestados na ação rescindenda demonstram a qualidade de rurícola da autora da ação, motivo pelo qual lhe deve ser concedida a aposentadoria rural.

4. Ação rescisória julgada procedente. Recurso Especial provido."

(AR 3904/SP, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, Revisor Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 27/11/2013, DJe 06/12/2013);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - SÚMULA 149/STJ - INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO PELA PROVA TESTEMUNHAL - EXTENSÃO DA EFICÁCIA.

1. Para efeito de obtenção de benefício previdenciário, a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola. Súmula 149/STJ.

2. Admite-se a título de prova documental as certidões de casamento e de óbito que qualificam o marido da autora como trabalhador rural. Precedentes.

2. Para o reconhecimento da atividade rural, não se impõe a apresentação de prova documental relativa a todo o período que se quer comprovar, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 343869/PR, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 15/10/2013, DJe 20/02/2014); e

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO LABORADO COMO RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS DO AUTOR. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE.

- Em se tratando de trabalhador rural, em razão das dificuldades de produzir provas no meio rural, verificar os elementos probatórios carreados aos autos não agride a Súmula 7 do STJ.

- O rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 não é numerus clausus, sendo possível utilizar-se de documentos em nome dos genitores do autor, com o propósito de suprir o requisito de início de prova material, desde que acrescido por prova testemunhal convincente.

- Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1073582/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. 03/02/2009, DJe 02/03/2009).

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural, no período de 01/01/1967 a 31/10/1978.

Observo que o extrato do CNIS, juntado às fls. 44/49, registra que o cônjuge da autora, migrou para a atividade urbana com o contrato de trabalho iniciado em 28/11/1978 (fls. 47), impedindo o reconhecimento do serviço rural a contar o mês de novembro de 1978, por ausência de início de prova material em nome próprio da postulante.

Importa ressaltar que a autora poderá utilizar o aludido tempo de atividade campestre reconhecido nos autos, independente do recolhimento das contribuições, apenas no Regime Geral da Previdência Social - RGPS e, por conseguinte, para utilização desse mesmo tempo em outro regime, que não o RGPS, impõe-se o necessário recolhimento das contribuições previdenciárias do respectivo período, conforme determina o Art. 96, IV, da Lei 8.213/91, o que não restou comprovado nos autos.

Tendo a parte autora decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no *caput*, do Art. 21, do CPC, arcando as partes com honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao recurso interposto, para reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro, no período de 01/01/1967 a 31/10/1978, e condenar o INSS a proceder a averbação do referido tempo de serviço campesino, nos cadastros em nome da autora, com a ressalva do Art. 96, IV, da Lei 8.213/91, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000644-30.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.000644-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JOAO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP098647 CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006443020104036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário, ajuizada em 19.04.10, em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 29.10.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo-se a execução nos termos da Lei 1.060/, bem como determinou a requisição de honorários periciais.

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

A presente demanda foi proposta em 19.04.2010.

Como se vê das informações constantes no CNIS e na cópia da CTPS (fls. 08/22 e 54/63), a parte autora manteve

vínculos empregatícios formais no período compreendido entre 12.06.1989 a 12.05.2008.

Contudo, não restou demonstrada nos autos a impossibilidade de contribuição em decorrência de doença incapacitante, posteriormente a 12.05.2008 até meados de 2010, época em que o autor sofreu um AVC, consistindo no momento em que ficou constatada judicialmente a incapacidade laborativa (fls. 88/93).

Assim, é de se concluir pela perda da qualidade de segurado, pelo decurso do "período de graça" previsto no Art. 15, da Lei nº 8.213/91.

A propósito, já decidiu o E. STJ. Confira-se:

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado .

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez , indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento.

(AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010)".

No mesmo sentido é o entendimento desta Corte Regional Federal:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO . IMPROVIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. NÃO DEVOLUÇÃO. I -Patente a perda da qualidade de segurado da autora, o que obstaría a concessão do benefício, uma vez que possui vínculos de 01.04.1975 a 30.06.1975, 01.06.1975 a 30.04.1977 e 01.08.1991 a 27.08.1991 (fl. 16/17), tendo sido ajuizada a presente ação em 15.04.2008, quando já superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91. II - Recolhimentos de março de 2008 a junho de 2008 (fl. 18/21) realizados em 14.04.2008, um dia antes da propositura da ação ocorrida em 15 de abril, de forma que não havia recuperado sua condição de segurada. III - Desnecessidade de devolução dos valores recebidos a título de antecipação de tutela por conta da improcedência do pedido, uma vez que se trata de verba alimentar recebida em decorrência de decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas insertos. IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu provido. (Processo nº 2010.03.99.002545-0, Rel. Desemb. Federal Sergio Nascimento, DJF3 CJI Data 18/11/2010, pág. 1474)."

Deste modo, considero ausente a qualidade de segurado, requisito legal necessário à concessão dos benefícios previdenciários de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Conquanto a E. Corte Superior oriente no sentido de que em matéria previdenciária, o pleito contido na peça inaugural deve ser analisado com certa flexibilidade, admitindo a concessão do benefício assistencial de prestação continuada mesmo quando o pedido formulado seja de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, não se pode confundir o direito aos benefícios previdenciários, que exige a vinculação ao Regime Geral de Previdência Social, com o direito ao benefício de natureza assistencial.

Com efeito, o benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

"Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

A Lei nº 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu Art. 20, com a redação dada pela Lei nº 12.435/11, os requisitos para a concessão do benefício, *verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto."

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a idade ou a deficiência, e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

Contudo, não há como examinar a possibilidade de concessão do benefício assistencial de prestação continuada à autora, posto que não realizado o estudo social, necessário à averiguação do pressuposto objetivo supra mencionado.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo. Entretanto, não há condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003794-36.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003794-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MILTON DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00037943620104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida em 07.10.2010 para restabelecer o benefício de auxílio doença (fls. 61).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da concessão do auxílio doença (12.01.2009), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Determinou a implantação do benefício, sob pena de multa diária no valor de

R\$100,00.

Inconformado, o INSS apela e pleiteia a revogação da tutela antecipada e, no mérito, pugna pela reforma integral da sentença, alegando não estar comprovada a incapacidade total e permanente do autor. Insurge-se, subsidiariamente, contra os juros de mora, custas, multa cominatória e honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não merece guarida o pedido de revogação do capítulo da sentença que ordena a imediata implantação do benefício, porquanto subsistem os fundamentos que a justificaram.

Concedida a tutela específica, nos termos do Art. 461, § 3º, do CPC, quanto à implantação do benefício de aposentadoria por invalidez na mesma oportunidade que a sentença, nos termos dos Arts. 513 e 520, VII, do CPC, é cabível a apelação e imperativo o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A carência e a qualidade de segurado restaram comprovadas (fls. 103).

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 30.04.2012, atesta que o litigante é portador de transtorno depressivo moderado, apresentando incapacidade parcial e permanente (fls. 86/90).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que o autor está parcialmente incapacitado, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Saliente-se que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais.

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 12.01.2009 a 22.02.2010 (fls. 61), ajuizando a presente ação em 06.04.2010.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho, já que conta com 64 anos de idade.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

- 1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
- 2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
- 3. Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.

INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

- 1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
- 2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
- 3. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

O benefício de auxílio doença deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação indevida, ocorrida em 22.02.2010 (fls. 61), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data da sentença (14.05.2013).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 23.02.2010, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 14.05.2013, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

A fixação de multa diária, em caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, além de refletir previsão legal (Art. 461, do CPC), encontra amparo nos princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização e eficácia do comando judicial.

O julgado abaixo transcrito ilustra tal entendimento:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ART. 475-J DO CPC. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. NECESSIDADE. OBRIGAÇÃO DE FAZER. NÃO CUMPRIMENTO. FIXAÇÃO DE ASTREINTES. POSSIBILIDADE. REVISÃO DA MULTA. VALOR NÃO IRRISÓRIO, NEM EXORBITANTE. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. 1. Concedida a oportunidade para o adimplemento voluntário da obrigação, o não cumprimento no prazo de 15 dias importará a

incidência de multa no importe de 10% sobre o montante da condenação (art. 475-J do CPC). 2. Na tutela das obrigações de fazer e de não fazer, um dos instrumentos disponibilizados para o seu exercício é a multa diária prevista no § 4º do art. 461 do CPC, que funciona como meio coercitivo, de natureza inibitória. 3. A jurisprudência desta Corte tem-se firmado no sentido de que a apreciação dos critérios previstos na fixação de astreintes implica o reexame de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte. Excepcionam-se apenas as hipóteses de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura no presente caso. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial n. 1128964, Rel. Min. OG FERNANDES, Sexta Turma, DJE 13/09/2013, grifo nosso).

Assim, por não ter restado comprovada a abusividade no parâmetro da multa fixada pela r. sentença - R\$ 100,00 (cem reais) por dia de inadimplemento, de rigor a sua manutenção.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Posto isto, afasto a questão trazida na abertura do apelo e, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do autor Milton de Almeida, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Milton de Almeida;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) números dos benefícios: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 23.02.2010;
aposentadoria por invalidez -14.05.2013.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013387-89.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013387-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : BRUNO CESAR BERTOLDI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00133878920104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, com a observância dos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, com o pagamento das diferenças devidas corrigidas conforme a Resolução 134/2010-CJF, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação e sucumbência recíproca quanto à verba honorária. Isento de custas.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário (art. 475, § 3º do Código de Processo Civil).

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, preliminarmente, arguindo a decadência, a prescrição e, no mérito, pugna pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991."

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (*REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242*).

No presente caso, a prescrição quinquenal foi expressamente ressalvada na r. sentença apelada.

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 22/12/1990, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91 (retroativamente pelo art. 144 - período do buraco negro), conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 29.

Com efeito, dispôs a Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998 o seguinte:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Por sua vez, estabelece a Emenda Constitucional nº 41, de 19/12/2003:

Art. 5º - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois e quatrocentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Note-se que referidas Emendas reajustaram os limites máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R\$ 1.081,50 para R\$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R\$ 1.869,34 para R\$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R\$ 1.886,46 para R\$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04

Embora as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, verifica-se que a questão restou superada por decisão do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação do art. 14 da EC nº 20/98, entendimento extensível ao art. 5º da EC nº 41/03, acima não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que não houve aumento ou reajuste, mas sim readequação dos valores ao novo teto.

Nesse sentido, confira:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (*RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011*).

Cumpra assinalar, ainda, que o posicionamento consagrado no âmbito do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a referida matéria, vem sendo trilhado pelos Tribunais Regionais Federais. Confira: (**TRF 3ª R., AC. nº 0003543-64.2010.4.03.6103/SP, Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 02/06/11**) e (**TRF 4ª R., AC. nº 0000811-52.2010.4.05.8400, Relator Desembargador Federal FREDERICO PINTO DE AZEVEDO,**

j. 24/03/2011, DJE 05/04/2011, p.445).

No caso, o benefício da parte autora foi concedido e revisto pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91, período do buraco negro, com salário-de-benefício limitado ao teto vigente à época, conforme se verifica do demonstrativo de revisão de benefício de fl. 29.

Verificando-se que o salário-de-benefício passou a equivaler a própria média aritmética encontrada no período básico de cálculo, sobre o qual deve ser calculado a renda mensal inicial e, a partir daí, incidir os reajustes posteriores conforme critérios definidos em lei, deve o salário-de-benefício ser readequado, nos termos dos artigos 14 da EC nº 20/98 e 5º da EC nº 41/2003, conforme recente decisão pacificada no Colendo Supremo Tribunal Federal.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Há sucumbência recíproca no presente caso, que não se restringe a parte mínima do pedido, mas em proporção substancial, especialmente considerando que o autor não obteve o afastamento da incidência dos tetos limitadores da Lei nº 8.213/91, correção dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos pela ORTN, inclusão do 13º salário no cálculo da renda mensal inicial e foi reconhecida a prescrição quinquenal, de maneira que foi bem aplicado o disposto no art. 21 do Código de Processo Civil, devendo cada uma das partes arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES ARGUIDAS E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, BEM COMO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045502-30.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045502-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MASSAO SAKAMOTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP226925 ELIANE MAEKAWA HARADA

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP267926 MAURICIO MARTINES CHIADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00012-9 3 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença, proferida em ação de rito ordinário, em que se busca a revisão de benefício de aposentadoria por idade, mediante o recálculo da renda mensal inicial.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado na inicial, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$500,00, ressalvando sua condição de beneficiária da Justiça gratuita.

Alega o recorrente que possui um período contributivo de 24 anos, 10 meses e 28 dias, e que possui 85 contribuições no período básico de cálculo do benefício, sendo certo que oitenta por cento desse período corresponde a 68, que por tal razão constitui o divisor a ser empregado na apuração da renda mensal inicial do benefício, nos termos do Art. 29, I, da Lei 8.213/91.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório, decido.

O autor é beneficiário de aposentadoria por idade, possuindo um total de 24 anos, 10 meses e 28 dias de contribuição, conforme demonstram os extratos do CNIS de fls. 112-114, fato que resta incontroverso nos autos, posto que admitido pelo réu na peça de contestação (fls. 126-129).

Conforme a Carta de Concessão/Memória de Cálculo, o benefício foi requerido em 18.03.2009 e concedido na mesma data, com coeficiente de cálculo de 91% e renda mensal inicial no valor de R\$465,00 (salário mínimo então vigente).

O Art. 29, I, da Lei 8.213/91, estabelece que:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário.

Por sua vez, a Lei 9.876/99, no Art. 3º, assim dispõe:

Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

§ 1º Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo.

O beneficiário possui um total de 85 contribuições no período básico de cálculo, abrangido entre as competências

de julho/1994 a fevereiro/2009.

Considerado que o PBC equivale a 176 meses, o divisor a ser aplicado no cálculo da média aritmética simples dos oitenta maiores salários-de-contribuição deve corresponder a 105 (60% do período), e não 68, como pretende o autor, por força do disposto no Art. 3º, *caput* e § 2º da Lei 9.876/99.

No parecer apresentado pela contadoria judicial (fls. 151-156), restou evidenciado que, ainda que corrigido para 94% o coeficiente de cálculo do benefício (haja vista a indevida desconsideração das contribuições posteriores a 31.03.1997, conforme alegado na inicial e reconhecido pelo INSS), o salário-de-benefício resultante é inferior ao salário mínimo vigente na data de concessão, razão por que o valor da RMI permanece inalterado, em R\$465,00.

Observe-se que a sentença se fundou no livre convencimento motivado do julgador, com auxílio dos cálculos imparciais oferecidos pela contadoria judicial, sendo descabida a irrisignação do autor por mero inconformismo em relação ao valor apurado.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*, os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça cujas ementas trago à colação: *PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. SENTENÇA EXEQUENDA QUE RECONHECEU A BASE DE CÁLCULO DO PIS COMO SENDO O SEXTO MÊS ANTERIOR AO FATURAMENTO. PETIÇÃO INICIAL DA EXECUÇÃO. PLANILHA APRESENTADA TENDO COMO BASE DE CÁLCULO DO PRÓPRIO MÊS. PREVALÊNCIA DOS CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. INEXISTÊNCIA DE NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 128 E 460 DO CPC.*

1. 'omissis'

2. 'omissis'

3. *Ao que se observa, não foram ultrapassados os limites estabelecidos no pleito formulado pela exequente, razão pela qual a elaboração de novos cálculos pela contadoria Judicial para adequar a conta ao efetivamente decidido não incidiu no vício in procedendo do julgamento ultra ou extra petita. Afasta, por conseguinte, a suposta ofensa aos arts. 128 e 460 do CPC.*

4. *Recurso especial não provido.*

(REsp 1246564/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2011, DJe 11/05/2011);

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. CÁLCULO. SENTENÇA DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. DESCONFORMIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA.

- Não viola a coisa julgada a análise de suposto excesso de execução, fundamentado em alegada desconformidade entre o cálculo apresentado pela contadoria Judicial e o disposto na sentença da ação de conhecimento.

Recurso especial provido.

(REsp 1024970/RO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 26/11/2009);

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCLUSÃO DE ÍNDICES DE INFLAÇÃO EXPURGADOS EM CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA À COISA JULGADA, TAMPOUCO DE JULGAMENTO ULTRA PETITA.

1. "omissis".

2. *Não há falar, outrossim, em julgamento ultra petita, na medida em que "os cálculos apresentados no curso do procedimento executivo ostentam caráter informativo até a decisão dos embargos, na qual o magistrado, mediante prudente juízo, irá definir qual deles reflete o comando do título judicial executado. Até lá, portanto, os valores alvitrados não vinculam a prestação jurisdicional, que será entregue pautada no livre convencimento motivado do juiz (CPC, art. 131)" (REsp 723.072/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 2.2.2009).*

3. *Recurso especial desprovido.*

(REsp 1125630/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 01/12/2009); e

PROCESSUAL CIVIL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCLUSÃO LÓGICO-SISTEMÁTICA DO DECISUM. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE DECISÃO ULTRA PETITA. ESTUDO TÉCNICO REALIZADO POR CONTADOR JUDICIAL. PARTE IMPARCIAL NO FEITO. APLICAÇÃO DE MULTA NA ORIGEM. CARACTERIZAÇÃO DO INTUITO MERAMENTE PROTELATÓRIO. MANUTENÇÃO DA SANÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

I- 'omissis'

II- Não houve julgamento ultra-petita, uma vez que o Tribunal a quo fundamentou sua decisão em estudo técnico elaborado por contador judicial imparcial, acolhendo-o por entender que este dispõe de métodos técnicos mais apropriados. Ademais, estes cálculos podem e devem ser considerado por serem oriundos de parte imparcial no feito.

III- 'omissis'

IV- Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 544.112/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2003, DJ 09/12/2003, p. 333).

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003274-91.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.003274-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA JOSE GOULART
ADVOGADO : MS011893 ANA ROSA CAVALCANTE DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS016123 RAFAEL NASCIMENTO DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032749120114036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se o Art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Em seu recurso, a parte autora requer a reforma da r. sentença.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

O requisito etário encontra-se atendido, pois a autora, nascida aos 29.04.1955, completou 55 anos no ano de 2010, anteriormente à data do ajuizamento da ação, impondo-se verificar se demonstrado ou não o trabalho rural, de modo a preencher a carência exigida de 174 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a parte autora acostou aos autos a cópia de declaração de exercício de atividade rural, emitida em 26.09.2011 pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ponta Porã/MS, na qual consta que a autora exerceu atividade rural no período de 01.04.1997 a 12.10.2004 e de 31.12.2004 a 26.09.2011 (fls. 25/26); cópia de protocolo de entrega de declaração anual do produtor rural, em nome da autora, entregue em 17.04.2010 (fls. 30); cópia da sua carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ponta Porã/PR, na qual consta a sua admissão em 02.07.2002 (fls. 45); cópia de certidão expedida pelo INCRA, na qual consta que a autora e seu marido encontram-se cadastrados desde 13.11.2004 e assentados desde 20.07.2005, trabalhando em regime de economia familiar (fls. 43); cópia do despacho decisório proferido pelo sr. Chefe da Seção de Benefícios da APS Ponta Porã/MS, na qual consta que "*O beneficiário contribuiu como trabalhador rural, na categoria de segurado especial, atingindo um total de 159 contribuições até a Data da Entrada do Requerimento (03/03/2011), não cumprindo o mínimo de 180 contribuições exigidas como carência*" (fls. 47).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram a condição de trabalhadora rural da autora (transcrição às fls. 115/128).

Vê-se que equivocadamente o despacho decisório de fls. 47, vez que, tratando-se de segurada especial rural, a carência a ser cumprida é de 174 meses e não 180.

Embora na data do requerimento administrativo (03.03.2011), como expressamente reconhecido pelo réu, a autora contasse com 159 contribuições, não cumprindo a carência necessária, é certo que quando da citação, ocorrida em 06.12.2012, este requisito também se encontrava implementado.

O Art. 462, do CPC, impõe ao julgador o dever de considerar, de ofício ou a requerimento da parte, os fatos constitutivos, modificativos ou extintivos de direito que possam influir no julgamento da lide.

Nesse sentido colaciono os seguintes julgados desta Corte Regional, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REGRA TRANSITÓRIA. EXIGÊNCIA DE IDADE MÍNIMA. IMPLEMENTO DA IDADE NO CURSO DA AÇÃO.

1. ... "omissis".

2. Nos termos da fundamentação adotada na decisão, à época do requerimento administrativo (25/06/2004), o Autor havia cumprido a carência e o tempo de serviço exigidos para se aposentar.

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. Embora o Autor não tivesse implementado a idade mínima na datado requerimento administrativo, o certo é que completou 53 anos de idade no curso da ação (30/01/2007), possibilitando a concessão do benefício a partir desta data, conforme precedente deste Egrégio Tribunal Federal da 3ª Região.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos. - g.n
(AC - 1145399 - Proc. 2006.03.99.035553-6/SP, 10ª Turma, j. 27/11/2007, DJU 12/12/2007 pág. 648) e

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. OMISSÃO. E.C. Nº20/98. OCORRÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. ART. 462 DO CPC. APLICABILIDADE. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA. PREQUESTIONAMENTO.

I - ... "omissis"..

II - Presente a omissão no v. acórdão embargado, quanto à questão de concessão de aposentadoria por tempo de serviço à vista dos requisitos preconizados pela E.C. nº20/98, posto a parte autora ter cumprido os requisitos para a concessão de benefício vindicado, no curso da ação judicial.

III - O direito do autor ao benefício vindicado somente se consagrou em 17.01.2006, portanto, posterior ao ajuizamento da ação, momento em que implementou o requisito etário, sendo assim, devido o benefício a partir de 17.01.2006, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

IV - ... "omissis".

VII - ... "omissis".

VIII - Embargos declaratórios parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes." - g.n.

(REOAC - 1062476 - Proc. 2001.60.02.002673-3/MS, 10ª Turma, j. 16/1/2007, DJU 31/01/2007 pág. 550)".

Assim, satisfeitos os requisitos, faz jus a autoria à percepção do benefício de aposentadoria por idade, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.

2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp

204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (06.12.2012), quando implementados todos os requisitos necessários.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir de 06.12.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições

da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, eis que implementado o requisito etário após o ajuizamento da ação, é de se aplicar a regra contida no *caput* do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

[Tab][Tab]Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

[Tab][Tab]Tópico síntese do julgado:

[Tab][Tab]a) nome do segurado: Maria José Goulart;

[Tab][Tab]b) benefício: aposentadoria por idade;

[Tab][Tab]c) número do benefício: indicação do INSS;

[Tab][Tab]d) renda mensal: RMI de 1 (um) salário mínimo;

[Tab][Tab]e) DIB: 06.12.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002802-63.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002802-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA CRISTINA MONTEIRO GONCALVES
ADVOGADO : SP131014 ANDERSON CEGA e outro
No. ORIG. : 00028026320114036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 27.07.11, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida em 15.08.2011 (fls. 34/36).

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 28.02.13, julgou improcedente o pedido e revogou a antecipação dos efeitos da tutela, consignando que os valores pagos decorrentes da tutela são irrepetíveis.

Em apelação, a autarquia pugna pela devolução dos valores pagos a título de tutela antecipada.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, compulsando os autos, constata-se que o pagamento do benefício de auxílio doença foi efetuado em cumprimento à determinação judicial de fls. 34/36.

Como já pacificado pelo e. Superior Tribunal de Justiça, desnecessária a restituição dos valores recebidos a título de benefício previdenciário, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

Confirmam-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. IRREPETIBILIDADE.

1. ... "omissis".

2. Ainda na forma dos precedentes desta Corte, incabível a restituição de valores indevidamente recebidos por força de erro no cálculo, quando presente a boa-fé do segurado.

3. Ademais, no caso dos autos, há de ser considerado que as vantagens percebidas pelos beneficiários da Previdência Social possuem natureza alimentar, pelo que se afigura a irrepetibilidade desses importes.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 33.649/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 02/04/2012);

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO. NATUREZA ALIMENTAR. IRREPETIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. Não é omissa a decisão fundamentada em que os benefícios previdenciários têm natureza alimentar, sendo, portanto, irrepetíveis.

3. O entendimento que restou consolidado no âmbito da 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 991.030/RS, é no sentido de que a boa-fé do beneficiário e a mudança de entendimento jurisprudencial, por muito controvertido, não deve acarretar a devolução do benefício previdenciário, quando revogada a decisão que o concedeu, devendo-se privilegiar o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1003743/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 10/06/2008, DJe 01/09/2008) e

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PARADIGMA. RECONSIDERAÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INEXISTÊNCIA.

I - Não há divergência a ser sanada na via dos presentes embargos, se a decisão apontada como dissonante foi posteriormente reconsiderada.

PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. BOA-FÉ DO SEGURADO. HIPOSSUFICIÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 168/STJ. APLICAÇÃO.

II - Na espécie, cuida-se da irrepetibilidade dos valores recebidos de boa-fé por segurado hipossuficiente, em razão de tutela antecipada posteriormente revogada. Entendimento conforme à orientação jurisprudencial desta e. Corte Superior. Aplicação da Súmula nº 168/STJ.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EREsp 993.725/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 05/12/2008, DJe 02/02/2009)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fundamento no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006669-61.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.006669-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : APARECIDA SUEDE BARBOZA DA SILVA
ADVOGADO : SP290313 NAYARA MARIA SILVERIO DA COSTA DALLEFI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066696120114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia o restabelecimento do auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa atualizado, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela a autora, aduzindo ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

O laudo, referente ao exame realizado em 11.10.2011, atesta ser a autora portadora de tendinopatia/tendinose de tendão supra espinhal e subescapular em ombro direito, esclerose de L5-S1 e sinais de uncoartrose em C5-C6, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 44/57).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela pericianda, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo.

Nesse sentido, confirmam-se:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I- O laudo apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira categórica pela aptidão da autora para exercer suas atividades habituais (do lar).

II- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 0050346-86.2012.4.03.9999, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2013);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a concessão do benefício por incapacidade.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC 0023013-62.2012.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013) e

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.

1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.

2- Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sanctis; TRF3 CJI 09/03/2012)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000820-05.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.000820-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AGENOR MAIA CALDEIRA
ADVOGADO : SP067547 JOSE VITOR FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00008200520114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a fixação do salário-de-contribuição de março de 1997 no limite mínimo previsto no artigo 28 da Lei nº 8.212/91, pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Do limite mínimo do salário-de-contribuição:

Com efeito, a Lei 9.528/97 deu nova redação ao § 3º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, limitando os valores mínimos correspondentes ao salário-de-contribuição, nos seguintes termos:

Art. 28.

(...)

§ 3º O limite mínimo do salário-de-contribuição corresponde ao piso salarial, legal ou normativo, da categoria ou, inexistindo este, ao salário mínimo, tomado no seu valor mensal, diário ou horário, conforme o ajustado e o tempo de trabalho efetivo durante o mês.

Assim sendo, a autarquia não poderá incluir no cálculo do benefício um salário-de-contribuição com valor inferior ao do salário mínimo.

Ademais, a hipótese inserta no artigo 28, §1º, da Lei nº 8.212/91, que trata da utilização do salário-de-contribuição proporcionalmente ao número de dias trabalhados, refere-se somente à aplicação como base de cálculo para fins de incidência da contribuição previdenciária, e não para o cômputo no cálculo da renda mensal inicial.

Isto porque, caso o critério de proporcionalidade do salário-de-contribuição fosse adotado para o cálculo da RMI, dois segurados que iniciassem um vínculo empregatício no mesmo mês, sendo um no dia 1º (primeiro) e outro no dia 20 (vinte), de modo que ambos tivessem trabalhado somente até o mesmo dia do mês seguinte, teriam, no caso do primeiro segurado, um salário-de-contribuição correspondente a remuneração total percebida referente à competência de um único mês, ao passo que o segundo segurado, que, observe-se, teria trabalhado a mesma quantidade de dias e recebido o mesmo salário, teria dois salários-de-contribuição fracionados, correspondentes à competência dos meses de admissão e desligamento.

Tal situação geraria substancial diferença entre os segurados no momento em que fosse efetuado o cálculo do salário-de-benefício, através da média aritmética dos salários-de-contribuição, uma vez que o segundo segurado teria o seu salário-de-contribuição dividido por 2 (dois), tendo em vista que o mesmo foi fracionado em dois meses distintos, apesar de ter trabalhado rigorosamente durante apenas 1 (um) mês, assim como o primeiro segurado.

Assim, não se pode coadunar com a prática da utilização do salário-de-contribuição proporcional no cálculo da RMI, sob pena de se instituir enorme prejuízo aos segurados que se encontrem em situação análoga.

No caso em tela, compulsando os autos, verifica-se que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 42/122.777.826-8) com início de vigência em 26/12/2001 (fl. 12), de modo que o seu salário-de-contribuição de março de 1997 foi computado em valor inferior ao salário mínimo da época. Portanto, tal erro deverá ser corrigido pela autarquia, com a substituição do atual valor do salário-de-contribuição referente à competência de março de 1997, pelo valor do salário mínimo vigente à época (R\$ 112,00), nos termos do pedido constante na exordial, devendo ser efetuado o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Cumprido esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557.

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para determinar a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 42/122.777.826-8), com a substituição do atual valor do salário-de-contribuição referente à competência de março de 1997 (fl. 12), pelo valor do salário mínimo vigente à época (R\$112,00), além do pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas dos consectários legais, acima explicitados. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Agenor Maia Caldeira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata revisão do benefício da parte autora (NB: 42/122.777.826-8), devendo ser recalculada sua renda mensal inicial - RMI, com a substituição do atual valor do salário-de-contribuição referente à competência de março de 1997 (fl. 12), pelo valor do salário mínimo vigente à época (R\$112,00), no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência desta decisão por parte da autoridade responsável pelo seu cumprimento, sob pena de desobediência, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente determinação, ficando para um segundo momento, na fase de liquidação de sentença, o pagamento dos valores vencidos, observada a prescrição quinquenal, acrescidos dos consectários legais.** Eventuais valores pagos a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Mantenho, quanto ao mais, a doutra decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001197-58.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.001197-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : DEUSDETE FERREIRA DE MORAIS
ADVOGADO : SP193450 NAARAI BEZERRA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/08/2014 1649/1921

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011975820114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de improcedência do pedido de recálculo da renda mensal inicial, considerando e convertendo-se do período de trabalho especial para comum na Empresa de Segurança de Transporte de Valores LTDA, no período de 21/01/1991 a 28/04/1995, com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da sentença e procedência do pedido.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.
É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (*REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242*).

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A parte autora teve o seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido em 01/12/2009, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 21.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei

nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: **REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.**

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro

Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (*REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291*).

No caso dos autos, para comprovar a atividade de vigilante, no período de 21/01/1991 a 28/04/1995, foi juntada aos autos cópia das anotações em CTPS (fls. 68/89). Tal atividade é de natureza perigosa, porquanto o trabalhador que exerce a profissão de vigia ou vigilante tem sua integridade física colocada em efetivo risco, não sendo poucos os relatos policiais acerca de lesões corporais e morte no exercício de vigilância patrimonial.

Outrossim, acompanhando posicionamento adotado na 10ª Turma desta Corte Regional, entendo que o reconhecimento da natureza especial da atividade de vigia independe da demonstração de que o falecido utilizava-se de arma de fogo para o desenvolvimento de suas funções. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO. A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de Guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.832/64, tida como perigosa. A caracterização de tal periculosidade, no entanto, independe do fato de o segurado portar, ou não, arma de fogo no exercício de sua jornada laboral, porquanto tal requisito objetivo não está presente na legislação de regência." (*TRF - 4ª Região; EIAC nº 15413/SC, Relator Desembargador Federal Paulo Afonso Brum Vaz, j. 13/03/2002, DJU 10/04/2002, p. 426*);

"No caso de certas atividades, como a de vigilante, a simples comprovação de seu exercício conduzem ao enquadramento dentre aquelas que devem ser consideradas de forma especial para fins de aposentadoria" (*TRF - 3ª Região; AC nº 590754/SP, Relator Juiz Convocado Marcus Orione, j. 30/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 650*).

Por outro lado, no caso dos autos, não é possível o enquadramento da atividade rural da parte autora como especial, porquanto o código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 se refere apenas aos trabalhadores em agropecuária. Assim, ainda que o rol das atividades especiais elencadas no Decreto não seja taxativo, é certo que não define o trabalho desenvolvido na lavoura como insalubre, aliás, é específico quando prevê seu campo de aplicação para os trabalhadores na agropecuária, não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais. Desta forma, a atividade rural desenvolvida pelo autor não pode ser considerada insalubre, em especial porque as testemunhas informaram que a atividade rural era desenvolvida basicamente na lavoura "branca".

Nesse sentido, são os precedentes desta Corte Regional Federal: "**O Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, não define o trabalho desempenhado na lavoura como insalubre, sendo específica a alínea que prevê 'Agricultura - Trabalhadores na Agropecuária', não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais, motivo pelo qual a atividade exercida pelo autor como rurícola não pode ser considerada de natureza especial.**" (*AC nº 394902/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/10/2003, DJU 20/05/2004, p. 442*). No mesmo sentido, "**A atividade laboral efetivamente desempenhada na lavoura não é considerada insalubre. O Decreto nº 53.831/64, apenas recepcionada como insalubre o labor rural prestado na agropecuária.**" (*AC nº 98030026704/SP, Relatora Desembargadora Federal Sylvia Steiner, j. 02/02/1999, DJ 28/04/1999, p. 518*).

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código

de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas até a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 176).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a r. sentença, condenar o INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria, considerando e convertendo-se do período de trabalho especial para comum na Empresa de Segurança de Transporte de Valores LTDA, no período de 21/01/1991 a 28/04/1995, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, juros de mora, custas e honorários advocatícios, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002047-15.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.002047-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARLOS ALBERTO BATISTA
ADVOGADO : SP217596 CLYSSIANE ATAIDE NEVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00020471520114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem**

como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 02/05/1985 a 02/08/1985, 24/08/1988 a 05/09/1989, 01/08/1990 a 10/02/1992, 13/04/1992 a 04/04/1994, 30/09/1994 a 22/12/1998 e de 08/05/2007 a 03/03/2010, como vigilante. Para comprovar a atividade de vigilante, trabalho que corresponde ao exercício de atividade de guarda, classificado no código 2.5.7 do Anexo do Decreto nº 53.831/64, nos referidos períodos, foram apresentados registros de contratos de trabalho em CTPS, bem como os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 29/30, 31/32 e 34/35). Tal atividade é de natureza perigosa, porquanto o trabalhador que exerce a profissão de vigia ou vigilante tem sua integridade física colocada em efetivo risco, não sendo poucos os relatos policiais acerca de lesões corporais e morte no exercício de vigilância patrimonial.

Outrossim, acompanhando posicionamento adotado na 10ª Turma desta Corte Regional, entendo que o reconhecimento da natureza especial da atividade de vigia independe da demonstração de que a parte autora utilizava-se de arma de fogo para o desenvolvimento de suas funções. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO. A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de Guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.832/64, tida como perigosa. A caracterização de tal periculosidade, no entanto, independe do fato de o segurado portar, ou não, arma de fogo no exercício de sua jornada laboral, porquanto tal requisito objetivo não está presente na legislação de regência." (TRF - 4ª Região; EIAC nº 15413/SC, Relator Desembargador Federal Paulo Afonso Brum Vaz, j. 13/03/2002, DJU 10/04/2002, p. 426);

"No caso de certas atividades, como a de vigilante, a simples comprovação de seu exercício conduzem ao enquadramento dentre aquelas que devem ser consideradas de forma especial para fins de aposentadoria" (TRF - 3ª Região; AC nº 590754/SP, Relator Juiz Convocado Marcus Orione, j. 30/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 650).

Contudo, não há como reconhecer a atividade especial no período de 13/06/1999 a 04/05/2007, ante a ausência de

laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho, pois posterior à edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91, não podendo ser substituído tal documento pela declaração de fls. 33.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 232/234) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 174 (cento e setenta e quatro) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, computando-se a atividade especial desenvolvida nos períodos de 02/05/1985 a 02/08/1985, 24/08/1988 a 05/09/1989, 01/08/1990 a 10/02/1992, 13/04/1992 a 04/04/1994, 30/09/1994 a 22/12/1998 e de 08/05/2007 a 03/03/2010, bem como o tempo de serviço comum anotado em CTPS, o somatório do tempo de serviço da parte autora, na data da publicação da EC 20/98, é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 21 (vinte e um) anos, 01 (um) mês e 19 (dezenove) dias de tempo de serviço, de maneira que é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da referida Emenda Constitucional, pois a parte autora não possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da sua publicação, em 16/12/1998.

Observo, ainda, que a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, exige um acréscimo de tempo de serviço, que perfaz 33 (trinta e três) anos, 6 (seis) meses e 15 (quinze) dias, no presente caso.

De outra parte, incluindo-se o tempo de serviço posterior a 15/12/1998, devidamente registrado em CTPS, verifica-se que a parte autora, na data do requerimento administrativo (20/04/2010), alcançava 33 (trinta e três) anos, 3 (três) meses e 11 (onze) dias, de maneira que, à época, não havia cumprido o tempo de serviço necessário à concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço e, portanto, não fazia jus à concessão do benefício.

Entretanto, considerando que o último vínculo empregatício anotado na CTPS da autora está em aberto, foi realizada consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, o que revelou a continuidade do referido contrato de trabalho posteriormente ao ajuizamento da presente demanda. Assim, computado tal registro, verifica-se que a autora implementou o tempo de serviço de 35 (trinta e cinco) anos, no curso da demanda, em 28/02/2012, o que autoriza a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir de então, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005,

DJU 22/03/2005, p. 448).

A Lei Processual Civil pátria orienta-se no sentido de conferir a máxima efetividade ao processo e adequada prestação jurisdicional, com relevo também para a economia processual. Daí a possibilidade de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal do tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que os requisitos idade e tempo de serviço aperfeiçoaram-se no curso da demanda.

A propósito, quanto à implementação de todos os requisitos legais exigidos à concessão do benefício postulado no curso do processo, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço.**" (1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).

Visando à efetividade, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar do fato superveniente, legitima o entendimento trazido à baila, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 28/02/2012, tendo em vista que apenas nessa data o autor implementou o tempo de contribuição necessário para a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas até a data da sentença, uma vez que a parte autora implementou os requisitos para a concessão do benefício em momento posterior, não há falar em condenação da autarquia previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios, conforme orientação sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vincendas após a sentença (Súmula 111).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (*AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR*).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO**, para alterar o termo inicial do benefício, bem como a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, e excluir a condenação em honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
LUCIA URSAIA

2011.61.19.002745-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZENILDO INACIO DA SILVA
ADVOGADO : SP178588 GLAUCE FERREIRA MONTEIRO e outro
No. ORIG. : 00027452120114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da autarquia e recurso adesivo do autor, em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do trabalho em atividade especial nos períodos de 24.11.80 a 05.03.97 e 01.01.06 a 29.07.10, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido da parte autora, reconhecendo como tempo de atividade especial os períodos de 24.11.80 a 23.02.98 e 01.01.06 a 29.07.10, a serem convertidos e condenando o INSS a revisar o pedido administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, concedendo a aposentadoria, caso o tempo apurado atinja o exigido pelo ordenamento, pagamento das parcelas em atraso, acrescidos de correção monetária, juros, bem como honorários advocatícios arbitrados em R\$ 900,00.

Apela a autarquia sustentando a improcedência da ação, alegando, em síntese, a ausência de laudo, utilização de EPI's. Subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial a partir da sentença, ou da apresentação de todos os documentos, e fixação dos juros nos termos da Lei 11.960/09.

Recorre adesivamente o autor, pleiteando a reforma parcial da sentença a fim de que seja fixado honorários advocatícios no percentual de 10% a 20%, sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.

5. Agravo regimental.

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010)".

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827, de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90 dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, *caput*.

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: *"Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desigualam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...)"*.

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." (g.n.)

"Art. 201. (...)

§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." (g.n.)

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressaltar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90 dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao princípio *tempus regit actum*, segundo o qual, a lei que disciplina a concessão de benefício previdenciário é a que vigora quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163);

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. . AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido.

(AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507)".

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruído s no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruído s superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto nº 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O e. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso Especial improvido.

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367)".

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial, nos seguintes períodos e empresas: 26.05.82 a 13.09.96, laborado na empregadora "Pepsico do Brasil Ltda.", onde exerceu as funções de auxiliar de produção, exposto a ruídos de 90,2 conforme PPP de fls.40/42, agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

a) 24.11.80 a 05.03.97 (data requerida na inicial), laborado na empregadora "Rio Negro Comércio e Indústria de Aço S/A", onde exerceu as funções de ajudante geral, no setor de expedição, exposto a ruídos de 85 a 90 conforme formulário de fls.70 e Laudo de fls.71, agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79;

b) 01.01.06 a 29.07.10, laborado na empregadora Enersystem do Brasil Ltda.", onde exerceu as funções de ajudante geral, no setor de expedição, exposto a ruídos de 98,4 e 98,5 dB(A), conforme PPP de fls.66/69, agente nocivo previsto no item 2.0.1 do Decreto 2.172/97;

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Assim, devem ser reconhecidos como especiais os períodos de 24.11.80 a 05.03.97 e 01.01.06 a 29.07.10.

O tempo de serviço comum exercido somado ao período de atividade especial, ora reconhecido, perfazem, 37 anos, 10 meses e 28 dias até a DER em 29.07.10.

Pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, Art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral e proporcional o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço homem e 30 anos mulher.

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, por ter sido comprovado tempo de contribuição, e cumprida a carência estabelecida no Art. 142, da Lei 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral (STJ, REsp 797209/MG, Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 18.05.2009).

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoa do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

O termo inicial deve ser fixado a partir da DER em 29.07.10.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15%, de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve observar a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da autarquia e dou provimento à apelação interposta pelo autor para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos juros de mora e aos honorários advocatícios, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Zenildo Inácio da Silva;
- b) benefício: aposentadoria por tempo de contribuição integral;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- e) data do início do benefício: 29.07.10;
- f) período especial reconhecido: 24.11.80 a 05.03.97 e 01.01.06 a 29.07.10.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009559-49.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.009559-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : TARCISIO BENEDITO DE MORAIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP265644 ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00095594920114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, isentando a parte autora dos ônus da sucumbência, ante a justiça gratuita concedida.

Inconformado, apela o autor, aduzindo ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de

sua profissão.

Às fls. 69/70, informa o sr. Perito que o autor compareceu em 12.12.2011 para o exame designado, não tendo sido possível elaborar o laudo, vez solicitados exames subsidiários atualizados.

Às fls. 71, o douto Juízo de 1º grau destituiu o Perito anteriormente designado, nomeando novo experto e designando nova data para o exame.

O laudo, referente ao exame realizado em 21.06.2012, atesta ser o autor portador de cardiopatia, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 79/94).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pelo periciando, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo.

Nesse sentido, confirmam-se:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I- O laudo apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira categórica pela aptidão da autora para exercer suas atividades habituais (do lar).

II- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 0050346-86.2012.4.03.9999, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2013);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a concessão do benefício por incapacidade.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC 0023013-62.2012.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013) e

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.

1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.

2- Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sanctis; TRF3 CJI 09/03/2012)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com base no Art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002351-90.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.002351-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANTONIO ARI ALVES
ADVOGADO : SP171680 GRAZIELA GONCALVES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00023519020114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta nos autos de ação ordinária na qual se pretende o reconhecimento, a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividades insalubres, nos períodos não reconhecidos pela autarquia, e comum os períodos controvertidos de 18.08.94 a 29.09.94, 10.11.94 a 20.12.94 (Senador Temporário) e 01.05.09 a 30.05.90 (Carnê, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, para o fim de reconhecer como atividade especial os períodos trabalhados de 01.01.73 a 25.08.74, 01.12.86 a 01.12.87 e reconhecer como atividade comum os períodos trabalhados de 18.08.84 a 29.09.94 e 10.11.94 a 20.12.94, também o período de 01.05.09 a 30.05.09 de recolhimento como contribuinte individual, bem com para determinar seja procedida a alteração do tempo de serviço militar para que passe a constar como tempo de serviço 1mês e 05 dias, computados como atividade comum, sem condenação em verba honorária ante a sucumbência recíproca. Sem custas.

Os embargos de declaração opostos pelo autor foram rejeitados (fls. 177).

Apela o autor pleiteando o provimento do recurso para que o INSS seja condenado a conceder o benefício da aposentadoria, pagamento dos atrasados desde a DER em 13.07.10, acrescidos de correção monetária, juros e honorários advocatícios no percentual de 15%.

Com a manifestação do réu às fls. 190, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90 dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, *caput*.

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: *"Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida*

em que se desiguam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...)."

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." (g.n.)

"Art. 201. (...)

§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." (g.n.)

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressaltar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90 dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao princípio *tempus regit actum*, segundo o qual, a lei que disciplina a concessão de benefício previdenciário é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163);

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido. (AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507)

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruído no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruído s superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto nº 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruído s superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especial mente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda

Constitucional nº 20/98, em seu Art. 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91, até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado do sexo masculino, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que dando nova redação ao Art. 70, do Decreto 3.048/99, dispõe que as regras de conversão se aplicam ao trabalho prestado em qualquer período.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Primeiramente, constata-se que já houve o reconhecimento administrativo de alguns períodos como especiais, quais sejam: 16.06.71 a 31.12.72 e 04.09.74 a 30.09.75 (fls.92/93).

No mais, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos seguintes períodos e empresas:

a) 01.01.73 a 25.08.74, laborado na empregadora "Magneti Marelli Cofap Cia Fabricadora de Peças Ltda.", onde exerceu as funções de servente, ajudante de almoxarifado, no setor de almoxarifado, conforme PPP de fls.80/80v, exposto a ruído de 91 dB(A), agente nocivo previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64;

b) 01.12.86 a 31.12.87, laborado na empregadora "Metalúrgica Momento Ltda.", onde exerceu as funções de almoxarife, no setor de almoxarifado, conforme PPP de fls.81/81v, exposto a ruído de 85 dB(A), agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Assim, são reconhecidos como especial os períodos de 01.01.73 a 25.08.74 e 01.12.86 a 31.12.87.

Passo ao exame da remanescente controvérsia acerca de alguns períodos comuns.

Com relação ao período em que o autor laborou na empregadora "Senador Mão de Obra Temporária Ltda.", a autarquia computou o período de 30.09.94 a 09.11.94.

Todavia, conforme se verifica na cópia dos registros na CTPS do autor (fls. 25 e 28), Contrato de Trabalho (fls. 26) e Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho (fls. 27), o autor laborou, em verdade, no período de 18.08.94 a 15.11.94 e 16.11.94 a 20.12.94, que devem ser incluídos na contagem do tempo de contribuição do autor para fins

de aposentadoria.

Ainda, o comprovante de recolhimento da contribuição previdenciária referente à competência de maio de 2009 encontra-se às fls. 30, motivo pelo qual deve ser computado juntamente com as demais contribuições.

Por fim, quanto ao período militar, não assiste razão à parte autora, vez que o Certificado de fls. 78 é claro quanto ao tempo de serviço de 01 mês e 05 dias, não havendo que se confundir com a data de matrícula e licença.

Como bem posto pelo douto Juízo sentenciante:

"Assim, como é de conhecimento geral, o objetivo dos Tiros-de-Guerra é a formação de reservistas de 2ª categoria, aptos ao desempenho de tarefas de campo da defesa territorial e defesa civil, cuja formação é realizada no período de 21 semanas com uma carga-horária semanal de 12 horas, totalizando 252 horas de instrução. Deste modo, ao aplicar a sistemática de cálculo, estabelecida no artigo 63 da Lei n 4375/64, tem-se que o autor, quando concluiu o serviço militar, prestado no Tiro-de-Guerra, possuía 252 horas de instrução, as quais correspondem, para efeito de aposentadoria a 1(um) mês e 05 (cinco) dias, conforme apontado pela autoridade militar." (grifo nosso).

Ademais, embora conste da simulação da autarquia o período de 14.07.70 a 13.12.70, o procedimento administrativo passa pela efetiva auditoria da autarquia, que pode a qualquer comento efetuar a correção de seu ato.

De fato, o tempo de serviço comum e especial reconhecido pela autarquia, somado ao período de atividade especial, ora reconhecido, perfazem 27 anos, 01 mês e 11 dias de tempo de contribuição na data da EC/20, sendo necessária, para a modalidade de aposentação proporcional, pedágio de 04 anos e 14 dias, não cumpridos pela parte autora, conforme documentação acostada, vez que somente completou 30 anos, 01 mês e 26 dias, até a data do requerimento administrativo (13.07.10), insuficientes para a concessão da aposentadoria.

Pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, Art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

De outra parte, o autor já se encontra aposentado por tempo de contribuição, desde 31.01.2013, conforme se vê do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos.

Destarte, é de se manter a r. sentença, tal como posta.

Ante o exposto e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003167-69.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.003167-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : OSMAR FELICIO
ADVOGADO : SP223297 BENEDITO DO AMARAL BORGES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031676920114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do autor interposta nos autos de ação ordinária na qual pretende o reconhecimento, a averbação do tempo trabalhado em condições especiais alegando o trabalho em atividades insalubres, bem como a concessão de aposentadoria especial e indenização por danos morais.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido da parte autora, condenando-a ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a execução pelo deferimento da gratuidade.

Recorre a parte autora requerendo seja dado provimento ao recurso para que seja reformada a sentença, confirmando como especial o período de 11.03.87 a 05.03.97, e reconhecido os períodos de 18.01.78 a 15.01.81 e 06.03.97 a 27.06.11, e concedida a aposentadoria especial pleiteada.

Semcontrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

Segundo o Art. 57, da Lei 8.213/91:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

5. Agravo regimental.

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010)".

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90 dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, *caput*.

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: "*Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desigualam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...)*".

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." (g.n.)

"Art. 201. (...)

§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." (g.n.)

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressaltar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90 dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao princípio *tempus regit actum*, segundo o qual, a lei que disciplina a concessão de benefício previdenciário é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163);

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. . AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido.

(AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507)".

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruído s no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruído s superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do

Decreto nº 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu Art. 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL . JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado do sexo masculino, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que dando nova redação ao Art. 70, do Decreto 3.048/99, dispõe que as regras de conversão se aplicam ao trabalho prestado em qualquer período.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Primeiramente, verifica-se que já houve o reconhecimento na esfera administrativa do período de 11.03.87 a 05.03.07 como especial.

Assim, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos seguintes períodos e empresas:

a) 06.03.87 a 10.06.11 (data do PPP), laborados na empregadora "Mahle Metal Leve S/A", onde exerceu as funções de auxiliar de produção, inspetor de qualidade, analista e técnico de laboratório, conforme PPP's de fls. 68/69 e 46/48, exposto a ruído de acima de 95 Db(A), agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e 2.0.1 do Decreto 2.172/97.

Entretanto, não se considera especial o período de 18.01.78 a 14.01.81, laborado na empregadora "Guainco Pisos Esmaltados Ltda.", pois o autor não juntou qualquer documento que comprovasse a especialidade da atividade exercida, salientando que a atividade exercida pelo autor não possibilita o enquadramento por categoria profissional nos Decretos que regulamentam a matéria.

Assim são considerados especiais os períodos de 11.03.87 a 10.06.11, perfazendo 24 anos e 03 meses até o ajuizamento da ação, insuficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Desta feita, impõe-se a condenação do INSS a proceder à devida averbação do tempo de serviço laborado como especial, qual seja, 11.03.87 a 10.06.11, expedindo a competente certidão de Tempo de Contribuição - CTC.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, havendo pela parcial procedência do pedido, para reconhecer como especial o período de 11.03.87 a 10.06.11, devendo o réu proceder à devida averbação deste tempo especial, expedindo a competente certidão de Tempo de Contribuição - CTC.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no *caput* do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata averbação do tempo de serviço e expedição da certidão de Tempo de Contribuição, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009254-02.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.009254-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CLEONICE COSTA LEME DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP113424 ROSANGELA JULIAN SZULC e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00092540220114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, auxílio-acidente, ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), exigíveis nos termos da lei de assistência judiciária gratuita. Sem condenação em custas processuais.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 15.03.1977, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, auxílio-acidente ou a concessão de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59, 86 e 42, da Lei nº 8.213/91, "verbis":

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Art.86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das

lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado por médico ortopedista em 02.02.2012 (fl. 72/76), atesta que a autora sofreu fratura de cotovelo direito, estando consolidada, no momento do exame, não se configurando a alegada incapacidade para o trabalho.

A corroborar a recuperação da autora, verifica-se que após a cessação do auxílio-doença, ela tornou a desempenhar atividade laborativa, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos.

Entendo, assim, que devem ser consideradas as conclusões do perito judicial, profissional de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, não se justificando, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001557-92.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001557-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ALFREDO MIRANDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP174938 ROBERTO PAGNARD JÚNIOR e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª : SSJ>SP
No. ORIG.	: 00015579220114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual

se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

A antecipação de tutela foi deferida às fls. 46/48, determinando-se a imediata implantação do benefício de auxílio doença.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e, ampliando a antecipação de tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do início da incapacidade, cuja data foi fixada pelo laudo pericial em 01.09.2007, bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apela o réu, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, tão só, quanto aos juros de mora sejam aplicados na forma do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, além de redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e concessão administrativa do benefício de auxílio doença.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 100/107), referente ao exame médico realizado em 13.04.2013, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de hipertensão arterial sistêmica, arritmia cardíaca com implante de marcapasso definitivo em 1999 e infarto do miocárdio e DPOC em 2007, cujas enfermidades acarretam incapacidade total e permanente para o trabalho.

O pedido de auxílio doença, apresentado em 19.02.2008, foi indeferido (fls. 23).

A presente ação foi ajuizada em 18.02.2011.

Analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ."

1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.

INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data da citação (17.03.2011 - fls. 51/vº), tendo em vista o lapso temporal decorrido entre a data do requerimento administrativo (19.02.2008) e a do ajuizamento da presente ação (18.02.2011), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data da realização do exame pericial (13.04.2013), momento em que restou comprovada a natureza permanente da incapacidade.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença desde 17.03.2011, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 13.04.2013, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15%, eis que em consonância com o entendimento desta Turma. Entretanto, a base de cálculo deve respeitar os ditames da Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos em que explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com

os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Alfredo Miranda;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 17.03.2011;
aposentadoria por invalidez - 13.04.2013.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008355-69.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008355-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA : ROBERTA DE SILVA BUSSAMRA
ADVOGADO : SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00083556920114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder aposentadoria por invalidez, a partir de 20/08/2011 (DIB), descontados os valores recebidos a título de auxílio-doença em período concomitante. Sobre os valores atrasados incidirá correção monetária e juros de mora conforme Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, com as alterações previstas na Resolução nº 267/2013, observado o desconto dos valores recebidos a título de auxílio-doença. Arcará o INSS com os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem custas em razão da isenção legal e sem reembolso de despesas por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da concessão da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente até 08/06/2011, conforme se verifica do documento juntado à fl. 32. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 22/07/2011, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, ainda que o laudo produzido às fls. 116/122 (ortopedista) tenha concluído que a parte autora não apresentava incapacidade laborativa sob a ótica de sua especialidade clínica; o laudo de fls. 155/160 e 197/198 (psiquiatra) atestou a incapacidade total e temporária para o exercício de trabalho e o laudo de fls. 163/171 e 195/196 (infectologista) atestou a incapacidade total e permanente para o trabalho em virtude das patologias diagnosticadas.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada, descontando-se eventuais valores pagos administrativamente.

Quanto ao termo inicial, verifico que a perícia de fls. 163/171 e 195/196 fixou a data do início da incapacidade em 20/08/2011, deste modo, tal data deve ser considerada para fins de fixação do termo inicial do benefício, uma vez que foi o momento em que restou configurada a incapacidade total e permanente da parte autora.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96, do art. 24-A da Lei n.º 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória n.º 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008744-54.2011.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CESAR BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP231099 ROSANGELA FERREIRA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00087445420114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A antecipação de tutela foi deferida às fls. 113/115, determinando-se a imediata implantação do benefício de auxílio doença.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e, ampliando os efeitos da tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 01.01.2005, bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, ausência de incapacidade. Caso assim não se entenda, pugna a reforma da r. sentença no que toca aos honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e as concessões administrativas do benefício de auxílio doença, a última no período de 31.08.2006 a 30.11.2006.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como as descrições do laudo pericial (fls.

159/171), referente ao exame médico realizado em 31.10.2012, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de espondilodiscoartrose, abaulamentos e protrusões discais na coluna lombo-sacra, cervicalgia e lombalgia, dentre outras, não tendo sido constatada incapacidade.

Mister ressaltar que, apesar do laudo pericial ter concluído pela ausência de incapacidade, o julgador, enquanto destinatário final da prova, não está vinculado às conclusões periciais (Art. 436, do CPC), podendo amparar sua decisão em outros elementos constantes nos autos, nos termos do princípio do livre convencimento motivado (STJ, REsp 1.419.879/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 12/12/2013).

Ademais, é sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho da atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução, gravidade da doença e limitações físicas.

Os pedidos de auxílio doença, apresentados em 09.06.2010, 01.12.2010 e 23.03.2011, foram indeferidos (fls. 25/27).

A presente ação foi ajuizada em 01.08.2011.

Os documentos médicos de fls. 35/44, que instruem a inicial, atestam as patologias diagnosticadas pelo sr. Perito judicial e a ausência de condições para o trabalho.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e nas descrições periciais, aliados à idade (65 anos), atividade habitual (vigilante) e baixo grau de escolaridade, é de se reconhecer o seu direito à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.

INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado requerimento administrativo que antecede o ajuizamento da presente ação, ou seja, 23.03.2011 (fls. 27), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita na data da sentença (24.10.2013).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença desde 23.03.2011, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 24.10.2013, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15%, eis que em consonância com o entendimento desta Turma. Entretanto, a base de cálculo deve respeitar os ditames da Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos em que explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: ANTONIO CESAR BARBOSA;
- b) benefício: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 23.03.2011;
aposentadoria por invalidez - 24.10.2013.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015979-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015979-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : CELSO LOURENCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP270636 MILTON LOPES DE OLIVEIRA NETTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00088-7 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do Art. 267, VI, do CPC, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários, estes arbitrados em R\$1.000,00, observada sua condição de beneficiária da Justiça gratuita.

Alega o recorrente, em síntese, que não há necessidade de prévio requerimento administrativo para revisão de benefício nos termos do Art. 29, II, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, observo que não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porquanto as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário são aquelas previstas no § 1º do Art. 217 da Constituição Federal.

Ademais, segundo o entendimento cristalizado pela Súmula nº 9 desta Corte, é desnecessária a prévia postulação administrativa para ajuizamento de demandas previdenciárias.

Nessa linha, a jurisprudência consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça e do E. Supremo Tribunal Federal. *In verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOBRESTAMENTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO STF. DESCABIMENTO. VÍCIOS NO ARESTO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. (...) Omissis. 4. Em recente julgado, este Tribunal novamente assinalou que "[...] a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes." (EDcl no AgRg no AG 1.318.909/PR, 5.ª Turma, Rel. Min. GILSON DIPP, DJe de 21/02/2011.). 5. E, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal, "Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE-AgR 548.676/SP, 2.ª Turma, Rel. Min. EROS GRAUS, DJe de 20/06/2008). 6. Registre-se que esse entendimento tem sido aplicado, reiteradamente, por ambas as Turmas daquela Excelsa Corte: RE-AgR 549.055/SP, 2.ª Turma, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJe de 10/12/2010; RE-AgR 545.214/MG, 2.ª Turma, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJe de 26/03/2010 e RE-AgR 549.238/SP, 1.ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe de 05/06/2009. (...) Omissis.

(EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011).

De outra parte, considerando que o feito se encontra em condições para julgamento, passo à análise da matéria de fundo, nos termos do Art. 515, § 3º, Código de Processo Civil.

O salário-de-benefício do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido

desde a competência de julho de 1994, nos termos do art. 29, II, da Lei 8.213/91 e Art. 3º da Lei 9.876/99.

A inobservância do mencionado critério de cálculo sujeita o INSS a rever os benefícios dos segurados atingidos, bem como a pagar as diferenças havidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

In casu, observa-se, da Carta de Concessão/Memória de Cálculo do auxílio-doença NB 505.112.309-7, DIB: 04.07.2003 (fl. 14), que originou o benefício de aposentadoria por invalidez NB 560.215.748-0, DIB 17.03.2006 (fl. 13), que no período básico de cálculo, não foram desconsideradas quaisquer contribuições, o que não se coaduna com a norma legal, que prescreve que a renda mensal inicial será apurada a partir da média aritmética simples das 80% maiores contribuições, desprezando-se as 20% restantes.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PRELIMINAR INDEFERIDA. SISTEMÁTICA DE CÁLCULO. ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI 8.213/91. UTILIZAÇÃO DA MÉDIA ARITMÉTICA SIMPLES DOS MAIORES SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. A partir da entrada em vigor da Lei n.º 9.876/99 (29/11/1999), o cálculo dos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente (art. 18, I, alíneas a, d, e e h, Lei n.º 8.213/91), para os segurados já filiados antes de sua vigência, deverá ser realizado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994.

II. Todavia, em flagrante afronta à Lei, os Decretos n.º 3.265/99 e n.º 5.545/05, promoveram alterações no Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/99), criando regras excepcionais para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

III. Observa-se, pois, que são ilegais as restrições impostas pelos referidos Decretos, uma vez que os mesmos alteraram a forma de cálculo dos benefícios, em desacordo às diretrizes introduzidas pela Lei n.º 9.876/99.

IV. Nesse contexto, tendo em vista que o ex-segurado Jose Carlos Bernardes filiou-se à Previdência Social antes do advento da Lei n.º 9.876/99, a renda mensal inicial de seu auxílio-doença (NB: 31/505.508.367-7) deve ser calculada nos termos do artigo 3º do referido diploma legal e do inciso II do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição do período contributivo compreendido entre a competência de julho de 1994 e a data do início do benefício, com reflexo no benefício de aposentadoria por invalidez e na pensão por morte da parte autora (NB: 21/153.551.218-8).

V. Ainda, não há que se falar em falta de interesse de agir, uma vez que, ainda que o direito da parte autora tenha sido reconhecido administrativamente, não há comprovação nos autos de que tenha sido efetuado o pagamento das diferenças apuradas pela autarquia. Assim, verifica-se que a parte autora tem o interesse e a necessidade de obter uma providência jurisdicional quanto ao objetivo substancial contido em sua pretensão.

VI. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0010784-36.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)".

Portanto, o auxílio doença do autor deve ser revisado nos termos do Art. 29, II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99, de forma que a renda mensal apurada reflita no cálculo da aposentadoria por invalidez subsequente.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu proceder a revisão do benefício de auxílio doença do autor, e pagar as diferenças havidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como

entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações devidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para reformar a r. sentença, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018038-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018038-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARINETE MARIA DA CONCEICAO
ADVOGADO : SP317173 MARCUS VINÍCIUS CAMARGO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00127-1 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da parte autora em ação em que pleiteia a concessão de amparo assistencial ao portador de deficiência, sob o fundamento de que não restou comprovada tal condição. Pela sucumbência, a demandante foi condenada a arcar com as custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa, ressalvada a assistência judiciária gratuita de que é beneficiária.

Em sua apelação, a autora sustenta que comprovou o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, a saber, é portadora de deficiência e não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Contrarrazões do réu às fl. 188/191.

Em parecer de fl. 210/213, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. José Leônidas Bellem de Lima, opinou pelo desprovimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

A parte autora pretende a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, a saber:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1o Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3o Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4o O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5o A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6o A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2o, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7o Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8o A renda familiar mensal a que se refere o § 3o deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9o A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3o deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No presente caso, o laudo médico de fl. 141/148 concluiu que, não obstante a autora queixe-se de *sofrimento na coluna*, não foram constatadas limitações ortopédicas significativas.

Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. Todavia, no caso dos autos, não restou que a autora possuía *impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.*

Conclui-se, daí, não haver restado preenchido o requisito relativo à existência de deficiência, resultando desnecessária a análise da condição socioeconômica da parte autora. Ressalto que, caso haja agravamento em seu estado de saúde, poderá voltar a pleitear a concessão do benefício em sede administrativa ou judicial.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**

da parte autora. Sem condenação em verbas de sucumbência, ante a assistência judiciária gratuita de que a apelante é beneficiária.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037956-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037956-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : IRACEMA GASPARINI BERROW
ADVOGADO : SP174657 ELAINE CRISTINA DIAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP249613B WILLIAM FABRICIO IVASAKI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00039-8 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do tempo de serviço campesino, sem registro, de 21/04/1967 a 30/04/1978 e de 01/08/1979 a 30/05/1984, e do trabalho urbano em atividade especial no período de 05/06/1995 a 16/03/1999, com a conversão em tempo de serviço comum, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o labor campesino no período de 21/04/1967 a 30/04/1978, e fixou a sucumbência recíproca.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, a impossibilidade do reconhecimento do trabalho anterior aos 14 (quatorze) anos de idade, e que a autora não apresentou início de prova material contemporâneo para todo o alegado período rural.

A autora apelou pleiteando a reforma parcial do *decisum* e a procedência total do pedido inicial, alegando, em síntese, que apresentou início de prova material, corroborado pelos depoimentos das testemunhas, comprovando o trabalho rural nos períodos de 21/04/1967 a 30/04/1978 e de 01/08/1979 a 30/05/1984, para ser acrescido ao tempo de trabalho anotado na CTPS e o trabalho urbano em atividade especial, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que a autora formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/140.629.281-5, com a DER em 10/01/2008, o qual foi indeferido conforme comunicação datada de 06/02/2008, consoante procedimento reproduzido às fls. 144/161 e 167/185, e a petição inicial protocolada aos 01/06/2010 (fls. 02).

No mais, o trabalhador rural, nos termos da legislação previdenciária, faz jus aos benefícios ali estabelecidos, observando o disposto no Art. 39, incisos I e II, da Lei 8.213/91.

Para o trabalhador urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedagógico) do que os previstos na norma permanente.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência."*

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante os seguintes documentos contemporâneos aos fatos:

- a) cópia da certidão do casamento ocorrido aos 18/05/1972, constando o cônjuge da autora, qualificado com a profissão de lavrador (fls. 20);
- b) cópias das certidões imobiliárias constando a transcrição da escritura pública de 29/08/1961, pela qual o genitor da autora, qualificado com a profissão de lavrador, adquiriu um lote de terras rurais com 3 (três) alqueires, no município de Lucélia/SP (fls. 21/22 e 23/25);
- c) cópia da certidão emitida pelo Posto Fiscal 10 de Adamantina/SP, relatando as inscrições em nome do genitor da autora, como produtor rural, sob nºs P-53 a partir de 27/06/1968 e P-1835 a partir de 01/08/1972, renovada sob nº P-0422.00202/000 através da Declaração Cadastral Produtor nº 0021/86, de 14/04/1986 (fls. 47).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 63/55), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, no período de 21/04/1967 a 30/04/1978.

Nesse sentido colaciono recente julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ATIVIDADE LABORAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. PROVA TESTEMUNHAL CONSISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Não é necessário que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo art. 143 da Lei n. 8.213/91, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o, pelo menos, a uma fração daquele período.

2. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n. 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo.

Foram aceitas como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, as

quais qualificaram como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. O Tribunal de origem considerou que as provas testemunhais serviram para corroborar as provas documentais. Modificar o referido argumento, a fim de entender pela ausência de comprovação da atividade rural pelo período de carência, demandaria evidente reexame de provas, o que é vedado nesta Corte, nos termos da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 360761/GO, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 01/10/2013, DJe 09/10/2013); e "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO LABORADO COMO RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS DO AUTOR. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE.

- Em se tratando de trabalhador rural, em razão das dificuldades de produzir provas no meio rural, verificar os elementos probatórios carreados aos autos não agride a Súmula 7 do STJ.

- O rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 não é *numerus clausus*, sendo possível utilizar-se de documentos em nome dos genitores do autor, com o propósito de suprir o requisito de início de prova material, desde que acrescido por prova testemunhal convincente.

- Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1073582/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. 03/02/2009, DJe 02/03/2009)

O efetivo labor rural é passível de ser reconhecido para integrar o cômputo do tempo de serviço visando benefício previdenciário de aposentadoria, a partir da data que o trabalhador completou a idade de 12 (doze) anos, como exemplifica a jurisprudência desta Corte Regional e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. MENOR DE 12 ANOS. LIMITAÇÃO ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. *omissis.*

2. *omissis.*

3. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS.

4. A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. A Constituição Federal de 1967, no art. 165, inciso X, proibia o trabalho de menores de 12 anos, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural a limitação da idade de 12 (doze) anos, uma vez que não é factível abaixo dessa idade, ainda na infância, portanto, possua a criança vigor físico suficiente para o exercício pleno da atividade rural, sendo sua participação nas lides rurais de caráter limitado, secundário, não se podendo conceber o seu eventual auxílio como período de efetivo labor rural.

5. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

6. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

7. Reexame necessário, tido por interposto, parcialmente provido.

Preliminar rejeitada. Agravo retido e apelação do INSS desprovidos."

(TRF-3ª Região, AC - 1284654 - Proc. 2008.03.99.009901-2/SP, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJF3 27/08/2008); e

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA PORÉM NOTÓRIA. CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DO TRABALHO RURAL DO MENOR DE 14 ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS COM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. A atribuição de efeitos infringentes aos embargos declaratórios é possível apenas em situações excepcionais, em que, como na hipótese dos autos, sanada a omissão, contradição ou obscuridade, a alteração da decisão surja como consequência necessária.

2. Em se tratando de divergência interpretativa notória, manifestamente conhecida, devem ser afastadas as exigências de natureza formal, referentes a sua demonstração. Precedentes.

3. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (catorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.

4. Para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como

trabalhador rural , no período anterior à vigência da Lei 8.213/91.

5. Embargos declaratórios acolhidos com atribuição de efeitos infringentes. Recurso especial conhecido e provido."

(EDcl no REsp 408478/RS, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 07/12/2006, DJ 05/02/2007 p. 323).

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural da autora, no período delimitado pela sentença, de 21/04/1967, data em que completou doze anos de idade, até 30/04/1978, dia anterior ao primeiro trabalho com registro na CTPS, no cargo de doméstica, correspondendo a 11 (onze) anos e 10 (dez) dias.

Em relação ao tempo de contribuição, a autora aparelhou sua petição inicial com cópia da carteira de trabalho e previdência social - CTPS (fls. 27/37), constando os registros dos contratos de trabalhos nos períodos de: 01/05/1978 a 31/07/1979 - cargo doméstica, de 01/06/1984 a 30/04/1986 - cargo zeladora, de 01/08/1986 a 26/02/1991 - cargo zeladora, de 02/05/1992 a 13/02/1995 - cargo ascensorista, e de 05/06/1995 a 10/02/1999 - cargo auxiliar de transporte em unidade hospitalar.

A propósito, os contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1o de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - cnis valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).

"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

c) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido."

(AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJI 05.08.2009 pág. 1200).

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4. (...). 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93. 7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida." - g.n. - (TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20);

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado." - g.n. - (TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010), e

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido." (STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182).

Aludido tempo de contribuição constante dos contratos de trabalhos registrados na CTPS, corresponde a 14 (quatorze) anos, 2 (dois) meses e 15 (quinze) dias.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, com o acréscimo da conversão em tempo comum objetivando o benefício de aposentadoria.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO

DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.

5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto ao agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB nociva à saúde.

Todavia, com o Decreto 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar prejudicial à saúde o nível de ruído superior a 85 dB, a partir de 05.03.1997.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso Especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,2 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 05/06/1995 a 10/02/1999, laborado no Instituto Penido Burnier S/S Ltda (CTPS - fls. 33/35), no cargo de auxiliar de transporte, no setor centro cirúrgico/enfermaria, realizando o transporte de pacientes em macas apropriadas para os procedimentos de cirurgia, dos quartos e enfermarias até o centro cirúrgico, exposta ao fator de risco biológico, agente nocivo previsto nos itens 1.3.2 do Decreto 53.831/64, 1.3.4 do anexo I do Decreto 83.080/79 e 3.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 38/39.

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoa do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Portanto, tempo de trabalho reconhecido em atividade especial, comprovado nos autos, contado de forma simples, corresponde a 3 (três) anos, 8 (oito) meses e 6 (seis) dias, que com o acréscimo da conversão em tempo comum, equivale a 4 (quatro) anos, 5 (cinco) meses e 1 (um) dia.

Dessa forma, o tempo total de serviço/contribuição do autor, comprovado nos autos, até o dia 10/02/1999, data que encerrou o último vínculo de trabalho anotado na CTPS, incluindo o tempo de serviço rural sem registro, os períodos de trabalho em atividade especial com o acréscimo da conversão em tempo comum, mais os demais períodos de trabalhos comuns anotados na CTPS, alcança 25 (vinte e cinco) anos, 11 (onze) meses e 20 (vinte) dias, sendo o suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

Cumprido anotar que os trabalhos registrados na carteira de trabalho e previdência social - CTPS, da autora, satisfaz a carência contributiva exigida para o ano de 1999, conforme tabela do Art. 142, da Lei 8.213/91.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da DER em 10/01/2008, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária deve ser fixada em 15% (quinze por cento), e a base de cálculo deve estar conforme a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso autárquico e **dou parcial provimento** ao apelo da autoria, para reconhecer o trabalho em atividade especial, e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da DER, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038821-10.2012.4.03.9999/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FREDERICO ALUISIO CARVALHO SOARES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO AUGUSTO DE CARVALHO
ADVOGADO : MS012822 LUANA MARTINS DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00024818920118120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação da autarquia, em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do trabalho em atividade especial nos períodos de 18.12.86 a 01.05.97 e 02.05.97 a 12.04.11, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido da parte autora, para o fim de reconhecer a atividade especial nos períodos de 18.12.86 a 01.05.97 e de 02.05.97 a 13.04.11 (data do ajuizamento da ação), e implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor desde a data do ajuizamento da ação (13.04.11), pagamento das parcelas em atraso, acrescidos de correção monetária, juros, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da soma das prestações vencidas até a data da prolação da sentença.

Apela a autarquia sustentando a improcedência da ação, alegando, em síntese, a ausência de laudo, impossibilidade de reconhecimento do período de 18.12.86 a 01.05.97, laudo extemporâneo referente ao período de 02.05.97 a 12.04.11.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.
5. Agravo regimental.
(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010)".

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827, de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90 dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, *caput*.

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: "*Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desiguam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...)*".

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." (g.n.)

"Art. 201. (...)

§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições

especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." (g.n.)

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressaltar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90 dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao princípio *tempus regit actum*, segundo o qual, a lei que disciplina a concessão de benefício previdenciário é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163);

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. . AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido.

(AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507)".

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruído s no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruído s superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto nº 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruído s superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu

ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O e. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso Especial improvido.

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367)".

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial, nos seguintes períodos e empresas:

a) 18.12.86 a 28.04.95, laborado na empregadora "Santa Bárbara Agro Pastoral S/C Ltda.", onde exerceu as funções de operador de máquinas/tratorista, atividade enquadrada no item 2.4.4 do Decreto 53.831/64 e 2.4.2 do Decreto 83.080/79 (Parecer da SSMT no Processo MTb nº 112.268/80).

Quanto a atividade, salienta-se que esta é equiparada à de motorista de caminhão, com enquadramento no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64, e de modo que o enquadramento se dá pela presunção legal.

A partir da Lei n. 9032/95, deve ser demonstrado o exercício da atividade especial mediante formulário padrão e após 10.12.1997, mediante laudo pericial.

Assim, conforme o entendimento desta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL . CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ. 2. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, demonstrada por meio de SB-40 e de laudo técnico, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. 3. É insalubre o trabalho exercido de forma habitual e permanente nas funções de "servente", "mecânico soldador", "mecânico", "soldador", "tratorista", "ajudante de mecânico", "mecânico de máquina" e "torneiro mecânico" com exposição a agentes físicos agressivos, tais como ruídos superiores a 80 decibéis, poeiras, hidrocarbonetos, solda elétrica (Decretos nºs 53.831/64 e Decreto nº 83.080/79) 4. A atividade de tratorista é considerada especial, com enquadramento, por analogia, na categoria profissional dos motoristas, bem como na função de operador de carregadeira. 5. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço. 6. Reexame necessário parcialmente provido. (REMESSA EX OFFICIO EM APELAÇÃO CÍVEL -1214341 Processo: 2001.60.02.001074-9- MS.; DÉCIMA TURMA, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO, Data do Julgamento: 25/09/2007, Fonte: DJU DATA:17/10/2007 PÁGINA: 933)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 53 E 57. ATIVIDADE RURAL. TEMPO ESPECIAL . INSALUBRIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CUSTAS. I - O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à vigência da L. 8.213/91, deve ser computado para fins de aposentadoria por tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência. II - Considera-se especial o período trabalhado nas funções de motorista, tratorista e operador de carregadeira. Decretos 53.831/64 e 83.031/79. III - Comprovado o exercício de mais de 35 anos de serviço, se homem, e 30, se mulher, concede-se a aposentadoria por tempo de serviço na forma integral. IV - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do desligamento do emprego (L. 8.213/91, art. 54 cc. 49, I). V - Juros legais fixados de conformidade com o art. 406 do C. Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, a partir de 01.02.03. VI - Correção monetária que incide sobre as diferenças do benefício no momento em que se tornaram devidas, na forma do antigo Provimento COGE nº 24/97; do atual Provimento COGE nº 26/01; da Resolução CJF 242/01; e ainda da Portaria DForo-SJ/SP nº 92, de 23.10.01. VII - Verba honorária que se arbitra consoante o art. 20, §§ 3º e 4º do C. Pr. Civil. VIII - Custas e emolumentos isentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da L. 8.620/93. IX - Apelação provida (AC - APELAÇÃO CIVEL - 497648, Processo: 1999.03.99.052572-1, UF: SP, Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL CASTRO GUERRA Data do Julgamento: 09/08/2005, Fonte: DJU DATA:31/08/2005 PÁGINA: 326)

b) 02.05.06 a 11.03.11 (data do PPP), laborado para "Gustavo de Andrade Lopes e Outros", onde exerceu as funções de operador de máquinas, exposto a ruídos de 92,4 dB(A), conforme PPP de fls.38/39, agente nocivo previsto no item 2.0.1 do Decreto 2.172/97.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Assim, devem ser reconhecidos como especiais os períodos de 18.12.86 a 28.04.95 e 02.05.97 a 11.03.11.

O tempo de serviço comum exercido somado ao período de atividade especial, ora reconhecido, perfazem, 37 anos, 06 meses e 14 dias até a data do ajuizamento da ação em 13.04.11.

Pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, Art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral e proporcional o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço homem e 30 anos mulher.

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, por ter sido comprovado tempo de contribuição, e cumprida a carência estabelecida no Art. 142, da Lei 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral (STJ, REsp 797209/MG, Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 18.05.2009).

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoa do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação

vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

O termo inicial deve ser fixado a partir da citação em DER em 26.04.11 (fls. 04), nos termos do Art. 219, do CPC.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Aparecido Augusto de Carvalho;
- b) benefício: aposentadoria por tempo de contribuição integral;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- e) data do início do benefício: 26.04.11;
- f) período especial reconhecido: 18.12.86 a 28.04.95 e 02.05.97 a 11.03.11.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046721-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046721-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : AFONSO FELISBERTO ALVARES

ADVOGADO : SP206229 DIRCEU MIRANDA JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00135-2 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelo autor e pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a autarquia a retroagir o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, para o mês de março de 2005, com o pagamento das diferenças havidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. A verba honorária foi fixada em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Em seu recurso, pugna o autor pela anulação da sentença, sob o argumento de que a perícia médica judicial foi lacônica e contraditória, devendo os autos retornar à origem para realização de nova prova pericial. No mérito, sustenta que faz jus à aposentadoria por invalidez desde a concessão do benefício do auxílio-doença. Requer a fixação de honorários no patamar de 30% sobre o valor da condenação.

A autarquia apela arguindo as preliminares de prescrição e decadência. No mérito, argumenta que a incapacidade do autor se tornou total e definitiva somente após o agravamento da enfermidade, não havendo equívoco no deferimento de auxílio-doença.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, os Arts. 42, *caput*, e 43, § 1º, *a*, da mesma lei, assim dispõem sobre a aposentadoria por invalidez:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.

§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida:

a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias".

A autarquia previdenciária concedeu ao autor o benefício de auxílio-doença previdenciário nos períodos de 02.04.2002 a 17.04.2002, 18.04.2002 a 29.09.2004, e 29.11.2004 a 12.09.2005, o qual foi em convertido em aposentadoria por invalidez, em 13.09.2005 (fls. 52-57).

Entretanto, a perícia médica judicial constatou que a incapacidade do requerente se tornou plena e definitiva desde

março de 2005, em razão do acometimento de espondilartrose severa com estenose de canal vertebral (fls. 101-110).

Observe-se que o laudo pericial se encontra devidamente fundamentado, não havendo laconismo nem contradição em suas afirmações que dê ensejo à anulação da sentença para realização de nova prova pericial.

O *expert* justificou, de forma clara, os motivos que o levaram a fixar o mês de março de 2005 como o início da incapacidade total e permanente do autor, como se evidencia da resposta ao item 18 dos quesitos formulados pelo Juízo:

"O periciando está incapacitado desde o mês de março de 2005. Corroboram essa afirmação os seguintes fatos:

- a) o principal sintoma da doença do periciando (estenose de canal vertebral) é a chamada claudicação neurológica intermitente, assim chamada porque a dor lombar com irradiação para os membros inferiores está relacionada à marcha, isto é, instala-se quando o paciente caminha certa distância, maior ou menor dependendo da gravidade da estenose, e cessa quando o paciente senta, sendo, por esse motivo, chamada de intermitente. É também denominada de neurológica porque existe também a claudicação intermitente provocada por doença arterial. O periciando relata com clareza esse sintoma desde o início de sua moléstia há dez anos.*
- b) Na folha 31 dos autos encontra-se atestado do Dr. Walmir Campos Ferreira (CRM 79133) no qual consta que o periciando permaneceu em tratamento, sob seus cuidados, no período compreendido entre 11/04/2002 a 01/09/2005. O diagnóstico apresentado em conformidade com a Classificação Internacional de Doenças (CID), é o seguinte: M 51.0 que corresponde a transtornos discolombares, mielopatias".*
- c) No verso da folha 82 dos autos, embora a letra seja praticamente ilegível e identidade do médico não esteja revelada, há anotação referente aos discos L3-L4 e L4-L5 que são os discos gravemente comprometidos pela artrose, como foi constatado nos exames de imagem relatados no item Exames Apresentados pelo Periciando. A data dessa anotação é 22 de março de 2005" (grifos nossos).*

Nenhum documento juntado pelas partes é capaz de infirmar as conclusões do laudo pericial.

Destarte, pela análise do conjunto probatório, e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da parte autora à retroação do termo inicial de sua aposentadoria por invalidez ao mês de março de 2005, nos termos dos Arts. 42 e 43 da Lei 8.213/91.

Esta Corte já se pronunciou no sentido de acolher a data de início da incapacidade, constatada pela perícia judicial, como o termo inicial da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ALTERAÇÃO DO TERMO INICIAL. IMPROCEDENCIA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA. DESCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. De acordo com o laudo médico do perito judicial, em 06.10.2008 foi início da incapacidade laborativa total e permanente para atividades que requeiram esforço físico, devendo este ser o termo inicial da concessão do benefício da aposentadoria. 3. A verba honorária advocatícia deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação, consideradas somente as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). 4. Agravo improvido. (AC 00185886020104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como

entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Considerando-se que a ação foi proposta em 08.09.2009, não há que se falar em prescrição das parcelas em atraso, oriundas da retroação do termo inicial da aposentadoria por invalidez ao mês de março de 2005. Tampouco ocorreu a decadência, haja vista que entre a concessão do benefício e o ajuizamento da ação não houve o transcurso do prazo previsto no Art. 103 da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15%, de acordo com o entendimento desta E. 10ª Turma, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula 111/STJ, que considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor, para majorar a verba honorária, e dou parcial provimento ao recurso do INSS, tão só, no que toca aos consectários, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050771-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050771-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	: BENEDITO RAMOS DE LIMA
ADVOGADO	: SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 12.00.00183-9 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial no período de 03.11.2008 a 25.05.2012. Em consequência, o réu foi condenado a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, a contar da data do requerimento administrativo, caso preenchidos os requisitos legais. As prestações em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente, nos termos da Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134/10. Tendo em vista a sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios. Custas *ex lege*.

Em suas razões de inconformismo alega o autor, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, em razão da ausência de produção testemunhal e pericial para a comprovação de atividade especial rural. No mérito, aduz que devem ser consideradas especiais as atividades descritas na inicial, as quais somadas aos demais períodos reconhecidos são suficientes para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo.

O INSS, por sua vez, alega que o autor não comprovou a efetiva exposição aos alegados agentes nocivos presentes

no ambiente de trabalho à época da prestação dos serviços no período de 03.11.2008 a 25.05.2012. Aduz que a utilização do equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais, e que o reconhecimento de atividade especial, com utilização do EPI, atenta contra os princípios constitucionais relativos ao custeio da Previdência Social, vez que as empresas, a partir do momento da fornecimento de tal equipamento, estão isentas da contribuição tributária relativa à atividade insalubre.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.

Pretende o autor, nascido em 04.11.1958, comprovar o exercício de atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 04.11.1971 a 12.08.1977, e sob condições especiais nos diversos períodos declinados na inicial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 25.07.2012, data do requerimento administrativo.

Do cerceamento de Defesa

No caso dos autos, o autor apresentou carteira profissional às fls. 17/26, na qual constam diversos contratos de trabalho, no meio rural, dentro do período de 1977 a 1995, constituindo tal documento prova plena com relação aos contratos ali anotados, e início de prova material do anterior histórico profissional de rurícola do requerente.

Outrossim, o autor manifestou seu interesse em produzir prova oral (fl.07 e 122), sendo que a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa à atividade rurícola do apelante.

Assim, dada a impossibilidade de se auferir a verdade somente com os documentos apresentados pelo autor, há que ser anulada a r. sentença para que se complete a instrução do feito, inclusive com oitiva de testemunhas a respeito do alegado labor rural sem registro em CTPS, referente ao período de 04.11.1971 a 12.08.1977, e se profira novo julgamento.

Note-se que, em regra, o trabalho rural não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários, contudo, há necessidade de produção de prova pericial a fim de demonstrar o exercício da atividade de lavrador e se tal atividade se dava no corte de cana-de-açúcar, de forma manual, com alto grau de produtividade, para ser devida a contagem especial, nas anotações de vínculos em CTPS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **acolho as preliminares arguidas pelo autor de cerceamento de defesa** e determino o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito e novo julgamento, restando prejudicada a análise do mérito das apelações do autor e do INSS.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001253-17.2012.4.03.6003/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : NATALINA MACEDO DE SOUZA
ADVOGADO : MS014314 MARIA IZABEL VAL PRADO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG135066 JONAS GIRARDI RABELLO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012531720124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que extinguiu, sem resolução do mérito, em razão da falta de interesse de agir, nos termos dos artigos 267, VI, do Código de Processo Civil, pedido formulado em ação previdenciária através da qual a parte autora objetiva a revisão de benefício de pensão por morte, ante a ausência de requerimento administrativo de recálculo da benesse. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, por ser a demandante beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, alega a parte autora que o INSS já reconheceu administrativamente o direito à revisão almejada, em razão da propositura de ação civil pública, mas que a existência de ação coletiva não inibe o titular do direito de propor a ação individualmente. Aduz que o acordo celebrado no âmbito da ACP 0002320-59.2012.4.03.6183 interrompeu a prescrição e a decadência. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

Nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição Federal.

Desta forma, caberia ao Juízo *a quo* examinar o mérito da questão.

De outra parte, considerando que o feito se encontra devidamente instruído, passo, pois, à apreciação da matéria de fundo, não havendo se falar em supressão de um grau de jurisdição, nos termos do artigo 515, § 3º, Código de Processo Civil.

Do mérito

Consoante se depreende do documento de fl. 32/35, a demandante obteve o deferimento de pensão por morte, sem

benefício originário, em 13.11.2007.

Através da presente demanda, a autora busca o recálculo dos salários-de-benefício da aposentadoria por invalidez a que teria direito o segurado instituidor, com reflexo na pensão por morte, mediante a aplicação do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/1991, ou seja, considerando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Dispõe o artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 9.876/1999:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

O artigo 3º, *caput*, da Lei n.º 9.876/1999, a qual estabelece critérios para o cálculo dos benefícios previdenciários, a seu turno, estabelece:

Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º, do art. 29, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada por esta Lei.

Ocorre que, com vistas à promover a regulamentação da Lei nº 9.876/99, sobreveio o Decreto nº 3.265/99, o qual incluiu o artigo 188-A no Decreto nº 3.048/99, cujo § 3º assim determina:

Art. 188-A (...)

(...) § 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.

O dispositivo legal acima transcrito foi revogado pelo Decreto n.º 5.399/2005. Entretanto, posteriormente, o Decreto n.º 5.545/2005 procedeu à nova alteração do Decreto n.º 3.048/1999, introduzindo o § 20 ao artigo 32 e o § 4º ao artigo 188-A, mantendo a essência do dispositivo infralegal retromencionado, conforme segue:

Art. 32 (...)

§ 20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.

Art. 188-A (...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.

Finalmente, sobreveio o Decreto nº 6.939/2009, que revogou o § 20 do artigo 32 e modificou a redação do § 4º no artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99, nestes termos:

Art. 188-A (...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício.

Da análise do dispositivo legal acima transcrito, verifica-se que, a partir de agosto de 2009, data da publicação do Decreto nº 6.939/2009, novamente passou a ser permitida a desconsideração dos 20% menores salários-de-contribuição no período básico de cálculo do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, ainda que o

segurado conte com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo.

A Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Norma Técnica nº 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo deve repercutir também para os benefícios com data de início anterior à publicação do Decreto nº 6.939/2009, em razão da ilegalidade da redação anterior, conforme parecer CONJUR/MPS nº 248/2009.

Sendo assim, podem ser objeto de revisão os benefícios por incapacidade e as pensões deles derivadas, com data de início a partir de 29.11.1999, para que sejam considerados somente os 80% maiores salários-de-contribuição.

No caso em tela, a pensão da autora foi concedida em 13.11.2007, de modo que faz ela jus à revisão almejada.

O parágrafo único do art. 103 da Lei nº 8.213/91 prevê que se opera a prescrição quanto às parcelas vencidas há mais de cinco anos do ajuizamento da demanda. Todavia, cumpre referir que a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Nota Técnica PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT nº 70, em 20.10.2009, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo dos benefícios por incapacidade promovida pelo Dec. nº 6.939/09 (que revogou o § 20 do art. 32 e alterou o § 4º do art. 188-A, ambos do Dec. nº 3.048/99), repercutiria também para os benefícios com data de início anterior ao referido diploma legal, em razão do reconhecimento da ilegalidade da redação anterior dos dispositivos, conforme parecer CONJUR/MPS nº 248/2008 (de 23.07.2008). Com base no referido parecer, foi expedido pela autarquia o Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, disciplinando os critérios para a revisão dos benefícios na esfera administrativa.

Desse modo, infere-se que já no ano de 2008 o INSS reconheceu a ilegalidade do § 20 do art. 32 e do § 4º do art. 188-A do Decreto nº 3.048/99, em razão de sua incompatibilidade com o art. 29 da Lei nº 8.213/91, o que implicou a interrupção do prazo prescricional (art. 202, VI, do CC).

Ante tais considerações, estão prescritas somente as parcelas vencidas há mais de cinco anos da elaboração do parecer CONJUR/MPS nº 248/2008, ou seja, as parcelas anteriores a 23.07.2003.

Considerando que a pensão por morte da autora tem data de início em 13.11.2007 (fl. 32), não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado extinto sem resolução do mérito pelo Juízo *a quo*.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, a fim reconhecer a existência do interesse de agir e, com abrigo no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **julgo procedente o pedido**, para condenar o INSS a revisar a renda mensal da pensão por morte da autora, mediante a utilização de 80% dos maiores salários-de-contribuição, conforme o disposto no artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Honorários advocatícios fixados em 15% das diferenças vencidas até a presente data. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, não havendo que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000349-82.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000349-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : DIVINO CARLOS PEREIRA
ADVOGADO : MS011906 KEYLA APARECIDA GONCALVES DE ARRUDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IVJA NEVES RABELO MACHADO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003498220124036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, na qual se busca o restabelecimento do auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em R\$500,00, observada a justiça gratuita concedida, isentando-a do pagamento de custas processuais.

Apela a parte autora alegando que foram demonstrados os requisitos para concessão do benefício.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo, referente ao exame realizado em 10.12.2012, atesta ser o autor portador de espondiloartrose incipiente

em coluna vertebral, associada a discopatia degenerativa, não tendo sido constatada incapacidade (fls. 85/92).

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 09.06 a 31.10.2011 (fls. 35 e 78).

O pedido de novo auxílio doença, apresentado em 05.12.2011, foi indeferido (fls. 42).

De acordo com o documento médico de fls. 46, que instrui a inicial, por ocasião do pleito administrativo (05.12.2011), o autor ainda estava em tratamento e sem condições de retornar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório e considerando o lapso temporal decorrido entre a data do ajuizamento da ação (24.05.2012) e a da realização do exame pericial (10.12.2012), é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (29.06.2012 - fls. 54), tendo em vista o lapso temporal decorrido entre a data do requerimento administrativo (05.12.2011 - fls. 42) e a do ajuizamento da presente ação (24.05.2012), devendo ser mantido até a data da realização do exame pericial (10.12.2012), quando foi constatada a ausência de incapacidade.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença no período de 29.06.2012 a 10.12.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações devidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial proviémnto à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003551-70.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.003551-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO FERNANDO DA SILVA
ADVOGADO : SP202674 SELVIA FERNANDES DIOGO e outro
No. ORIG. : 00035517020124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação na ação de conhecimento em que se busca o restabelecimento do auxílio-acidente e sua cumulação com a aposentadoria. Alega parte autora que o auxílio acidente concedido em 1/4/1991 foi cessado com a concessão da aposentadoria por idade concedida em 18/01/2007.

A liminar requerida foi deferida em 18.05.2012 (fl. 23).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para determinar o restabelecimento do auxílio acidente, acrescido de juros e mora e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário, em razão do disposto no Art. 475, § 2º, do CPC.

Apela o INSS, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, inaplicável o disposto no § 2º do Art. 475, do CPC, pois impossível, nesta oportunidade, aferir-se o valor da condenação.

Passo ao exame da matéria de fundo.

Na hipótese dos autos, o autor recebia o benefício de auxílio acidente desde 01/4/1991 (fl.13), e, posteriormente, reconhecido pela autarquia seu direito ao benefício de aposentadoria por idade a partir de 18/01/2007 (fl. 17), a autarquia cessou o auxílio acidente.

O C. STJ já decidiu que a possibilidade de cumulação somente é possível se a aposentadoria for implementada antes das alterações da Lei 9.528/97, o que não é o caso, pois foi concedida no ano de 2007.

Assim, o benefício da aposentadoria do autor é posterior à Lei 9.528/97, não sendo possível a sua cumulação com o auxílio acidente, devendo a r. sentença ser reformada.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO CONCEDIDO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 6.367/76 COM APOSENTADORIA, OCORRIDA APÓS AS ALTERAÇÕES DA LEI N. 8.213/91, PROMOVIDAS PELA LEI N. 9.528/97. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA EM SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que é possível a cumulação do auxílio suplementar e da aposentadoria, desde que a implementação desta ocorra na vigência da Lei n. 8.213/91 e antes das alterações promovidas pela Lei n. 9.528/97.

2. "Para correta adequação do caso concreto ao entendimento pacificado nesta Corte, é imprescindível que a aposentadoria tenha sido concedida antes da alteração normativa. Precedentes." (AgRg no AgRg no Ag 1375680/MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 27/09/2011, DJe 19/10/2011).

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AgRg no REsp 1325821/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 14/09/2012);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO E APOSENTAÇÃO. CUMULAÇÃO. APOSENTADORIA E CONSOLIDAÇÃO DAS LESÕES ANTERIORES À LEI 9.528/97. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui a compreensão de ser cabível a cumulação de aposentadoria com o auxílio-suplementar, previsto na Lei 6.367/76, transformado em auxílio-acidente a partir da Lei 8.213/91, desde que a lesão incapacitante e a aposentação sejam anteriores à Lei 9.528/1997, como na espécie. Inteligência do REsp 1.296.673/MG (Representativo) e da Súmula 507/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1331216/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 20/05/2014);

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. PRESCINDÍVEL. A CUMULAÇÃO DE AUXÍLIO - ACIDENTE E APOSENTADORIA. ART. 86, § 2º, DA LEI 8.213/91 COM A REDAÇÃO DA LEI 9.528/91. IMPOSSIBILIDADE.

I - O interesse de agir do acidentado existe independentemente de ter comunicado ou não o acidente na via administrativa.

II - Com a redação dada pela Lei 9.528, de 10.12.97, convalidada da MP 1.596, de 10.11.97, ao § 2º, do art. 86, da Lei 8.213/91, ficou proibida a a cumulação de auxílio - acidente com qualquer aposentadoria.

III - In casu, estando o segurado aposentado desde 1996, não pode acumular este benefício com auxílio - acidente concedido em ação proposta em 10.09.98, posterior à referida MP, sem que houvesse sido negado na via administrativa antes da vigência da norma alterada.

III - Recurso conhecido em parte e, nessa, provido.

(REsp 408.374/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 20/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 224)

Destarte, é de se reformar a r. sentença, cassando expressamente a tutela antecipada, não havendo, entretanto, condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Art. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50, torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003742-18.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.003742-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : REGINA HELENA VIEIRA
ADVOGADO : SP256745 MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00037421820124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do indeferimento administrativo.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 01/03/12, dia seguinte à cessação do benefício NB 547.989.487-7, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente, mês a mês, e acrescidas de juros de mora desde a citação. Condenou o INSS ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, incidindo somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Determinou o reexame necessário e concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apela a parte autora, alegando que preenche os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

Preliminarmente, não conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 46/50 é conclusivo no sentido de que a autora apresenta "*Pós operatório de fratura do úmero proximal e punho esquerdo*" (fl. 48), possuindo "*limitação de amplitude de movimentos do punho esquerdo, o que a impede de exercer sua atividade de cabeleireira*" (fl. 48), estando, portanto, incapacitada de forma relativa e temporária para o trabalho.

Apesar da prova técnico-pericial ter concluído pela incapacidade temporária da autora, é sabido que o Magistrado não está adstrito ao laudo, podendo formar sua convicção por outros elementos existentes nos autos, nos moldes do art. 436 do Código de Processo Civil.

Assim, a consideração de todo o conjunto probatório evidencia a incapacidade absoluta e permanente, em razão da doença da demandante, apresentando limitações de movimentos no ombro e no punho esquerdos, em decorrência de fratura óssea, do seu histórico laboral como cabeleireira, e da idade da demandante, que conta com 57 (cinquenta e sete) anos (fl. 11), estando sem condições de ingressar no mercado de trabalho, concluindo-se, assim, pela sua incapacidade total e permanente.

Desta forma, tendo em vista que as questões atinentes à carência e manutenção da qualidade de segurado da parte autora não foram objeto de impugnação recursal, não tendo a matéria sido devolvida ao conhecimento deste Juízo *ad quem*, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, devendo ser concedido a partir do dia seguinte ao da cessação do pagamento do benefício de auxílio-doença (NB 547.989.487-7) na esfera administrativa (01-03-2012 - fl. 58), pois demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então, devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data da presente decisão. Os valores recebidos a título de tutela antecipada deverão ser descontados.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, devendo ser concedido a partir do dia seguinte ao da cessação do pagamento do benefício de auxílio-doença (NB 547.989.487-7) na esfera administrativa (01-03-2012 - fl. 58), devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data da presente decisão (06/08/14), descontando-se os valores já pagos administrativamente a título da tutela antecipada. Mantenho, no mais, a douda decisão recorrida. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada REGINA HELENA VIEIRA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 06-08-2014, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002146-87.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.002146-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JURANDIR BRASOLATI DONAIRE
ADVOGADO : SP084211 CRISTIANE MARIA PAREDES FABRI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021468720124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a citação.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ao fundamento de incapacidade preexistente à refiliação ao RGPS, condenando o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes fixados no valor de R\$500,00, suspendendo a execução, com base nos Arts. 11, § 2º, e 12, da Lei nº 1.060/50.

O autor requer a reforma integral da sentença, aduzindo que preenche os requisitos para a concessão do benefício; pleiteia também a fixação da verba honorária no percentual de 15%.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por invalidez é regulado pelo Art. 42, da Lei nº 8.213/91, *caput* e § 1º, dispondo que o segurado tem direito ao benefício desde que, cumprida a carência estipulada, seja apurada a incapacidade insusceptível de reabilitação para exercício de atividade habitual que lhe garanta a subsistência.

Como se vê dos dados do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais, cópia acostada pelo INSS à fl. 188, o autor verteu contribuições ao Regime da Previdência entre fevereiro/2008 a maio/2010, e julho/2011 a agosto/2012.

A presente ação foi ajuizada em 02.04.2012.

Quanto à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame pericial realizado em 07.08.2012, atesta que o periciado é portador de hipertensão arterial, hiperplasia prostática, bronquite asmática e esquizofrenia de grau severo, esta desde os 16 anos, apresentando incapacidade total e definitiva (fls. 171/174).

Questionado sobre o início da incapacidade, consignou o experto o relato da genitora do autor, de que ele trabalhou até 1999, e afirmou que os documentos a ele apresentados revelavam internação psiquiátrica em 2001, indicando piora do quadro, à época (fl. 174).

A análise dos documentos médicos de fls. 09/127 e 160 revela que o autor sofreu internações psiquiátricas nos períodos entre 28.09 a 18.10.1982, 13.12.1990 a 02.01.1991, 10 a 30.04.2001, 01 a 21.05.2001 e 09.04 a 12.05.2009 (fl. 117 e 120).

Portanto, forçoso concluir que quando o autor iniciou suas contribuições ao RGPS, em fevereiro/2008, já estava acometido da patologia e incapacitado para o trabalho.

Quanto ao alegado labor rural, supostamente desenvolvido antes de 2008, o único documento acostado aos autos para este fim, certidão de casamento dos pais, onde consta a profissão de seu genitor como lavrador (fl. 129) não se mostra suficiente à demonstração.

Desta forma, os autos não trazem elementos capazes de demonstrar que a incapacidade teve início após sua filiação ao RGPS, ocorrida em fevereiro/2008.

Ademais, não há prova nos autos de que a doença que afeta o requerente se agravou ou progrediu com o exercício de atividade laborativa, para fins de aplicação da ressalva prevista no § 2º, do Art. 42, da Lei nº 8.213/1991.

Confirmam-se:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. PREEXISTÊNCIA.

I- Considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal, o agravo regimental interposto pelo patrono do autor deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

II - Consoante restou consignado na decisão agravada, a perícia foi conclusiva quanto à inexistência de incapacidade laboral da autora.

III- Também não comprovou que se incapacitou após a refiliação ao sistema previdenciário, uma vez que voltou a contribuir a partir de fevereiro/2009, apenas alguns meses antes da propositura da ação, enquanto seu último vínculo laborativo remonta ao período de 01.12.1977 a 30.11.1978 (fl. 17), caracterizando hipótese de doença preexistente, não restando demonstrado, tampouco, que a incapacidade sobreveio por motivo de progressão ou agravamento da doença, razão pela qual não há como se reconhecer o pedido.

IV- Agravo, previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela parte autora improvido.

(AC 200961170029339, Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, d.j. 22.12.2010);

PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PROSSEGUIMENTO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - DOENÇA PREEXISTENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

O mandado de segurança se presta a combater ato da Administração, desde que se verifique a ofensa a um direito líquido e certo do impetrante. O Impetrante requer seja apreciado pedido administrativo a fim de que seja concedido o benefício de auxílio-doença requerido administrativamente em 30/01/2003 e indeferido pela Autarquia Previdenciária sob o fundamento de não preenchimento do requisito carência e, por fim, sua conversão em aposentadoria por invalidez. O laudo médico pericial (fls. 71) atesta que o impetrante já estava acometido pela doença que gerou a incapacidade quando filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de "contribuinte facultativo". O impetrante é portador de "hipertensão secundária - CID: 115" e sua incapacidade laborativa teve início em 01/05/2001. Trata-se de caso de doença preexistente. O impetrante recolheu as contribuições previdenciárias a partir de 09/2002 até 03/2004 e o último registro empregatício ocorreu em 14/02/1997. Não há registro de vínculo do impetrante com a Previdência Social em período de 15 fevereiro de 1997 a agosto de 2002 e também não há que se falar em incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, nos termos dos artigos 59, § único e 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91. Apelação da parte autora improvida.

(AMS 200460020024221, Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, d.j. 29.11.2010);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a falecida autora era portadora de doença preexistente, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, sem comprovação de agravamento ou progressão da doença, não fazendo jus à aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

IV - O relatório de cintilografia óssea, relativo à doença que acometia a autora foi emitido em data anterior à sua refiliação ao RGPS (09.11.2005), quando não ostentava a qualidade de segurada, visto que voltou a recolher

contribuições somente em 05/2006. Há, inclusive, referência a exames realizados em 11.08.2004, demonstrando que já era portadora dos males incapacitantes, na época de seu reingresso ao Sistema.

V - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VI - Agravo não provido.

(AC 200761120001106, Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, d.j. 18/08/2010) e PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo legal desprovido.

(AC 200903990264441, Desembargador Federal Lucia Ursuia, 9ª Turma, DJF3 CJI 05.08.2010, p. 805)".

Conquanto a E. Corte Superior tenha firmado orientação no sentido de que a solução pro misero é adotada em razão das desiguais condições vivenciadas pelos cidadãos, não se pode confundir o direito aos benefícios previdenciários, que exige a vinculação ao Regime Geral de Previdência Social, com o direito ao benefício de natureza assistencial.

Com efeito, não se pode olvidar que a Lei nº 6.179/1974, tida como a origem do benefício assistencial, que instituiu o "amparo previdenciário", garantia a percepção de meio salário mínimo ao segurado maior de 70 anos de idade e aos inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, que não tivessem meios de prover o próprio sustento, mesmo após ter perdido esta qualidade, bastando apenas a filiação anterior ao regime de previdência.

Nesse sentido, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PENSÃO POR MORTE. NÃO CABIMENTO.

O amparo previdenciário da Lei 6.179/74, substituído pela renda mensal vitalícia da Lei 8.213/91 e, em seguida, pelo benefício de prestação continuada da Lei 8.742/93, não enseja pensão por morte.

Recurso conhecido e provido.

(REsp 264.774/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/10/2001, DJ 05/11/2001, p. 129)"

O benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

"Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

A Lei nº 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu Art. 20 os requisitos para a concessão do benefício, *verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado,

sob o aspecto subjetivo, a idade ou a deficiência, e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

Contudo, não há como examinar a possibilidade de concessão do benefício assistencial de prestação continuada à autora, posto que não realizado o estudo social, necessário à averiguação do pressuposto objetivo supra mencionado.

Destarte, é de ser mantida a r. sentença, tendo em vista a demonstração de que a incapacidade é preexistente à filiação do autor ao RGPS, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para dela excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003259-58.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.003259-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANTONIA MARTINS DE SOUZA
ADVOGADO : SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032595820124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária em que se busca o restabelecimento do benefício de auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, isentando a parte autora dos ônus da sucumbência, ante a justiça gratuita concedida.

Apela a parte autora, argumentando que os requisitos legais para concessão do benefício foram preenchidos.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

De acordo com os dados constantes do extrato do CNIS (fls. 36), a autora verteu contribuições ao RGPS no período de janeiro a dezembro de 2004; voltou a verter contribuições no período de setembro a dezembro de 2010, recuperando, assim, a qualidade de segurada, e tendo cumprido novo período de carência nos termos do Parágrafo único, do Art. 24, da Lei nº 8.213/91:

"Art.24.Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências. Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

O laudo, referente ao exame realizado em 17.07.2011, atesta ser a autora portadora de sequelas de acidente vascular cerebral, hipertensão arterial, epilepsia e depressão, apresentando incapacidade total e definitiva desde que ocorreu o acidente vascular cerebral em 1995 (fls. 29/33).

Conquanto tenha a autora recuperado a sua qualidade de segurada e cumprido a carência exigida, como bem posto pelo douto Juízo sentenciante:

"... o ingresso no Regime Geral de Previdência Social não gera direito ao auxílio doença ou à aposentadoria por invalidez, porquanto comprovado que a incapacidade que acomete a autora preexistia à data de cumprimento da carência legalmente exigida."

Comprovada a preexistência da incapacidade, não faz jus a autora ao benefício pleiteado.

Nesse sentido já decidiu esta 10ª Turma, como se vê dos acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. PREEXISTÊNCIA.

I- Considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal, o agravo regimental interposto pelo patrono do autor deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

II - Consoante restou consignado na decisão agravada, a perícia foi conclusiva quanto à inexistência de incapacidade laboral da autora.

III- Também não comprovou que se incapacitou após a refiliação ao sistema previdenciário, uma vez que voltou a contribuir a partir de fevereiro/2009, apenas alguns meses antes da propositura da ação, enquanto seu último vínculo laborativo remonta ao período de 01.12.1977 a 30.11.1978 (fl. 17), caracterizando hipótese de doença preexistente, não restando demonstrado, tampouco, que a incapacidade sobreveio por motivo de progressão ou agravamento da doença, razão pela qual não há como se reconhecer o pedido.

IV- Agravo, previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela parte autora improvido.

(AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002933-88.2009.4.03.6117/SP; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; DE 23.12.10) e

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ A TRABALHADOR URBANO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROFERIDA COM ESTEIO NO ART. 557, DO CPC. MANUTENÇÃO. AGRAVO LEGAL. DOENÇA PREEXISTENTE. IMPROVIMENTO.

- O início da incapacidade laboral, consignada pelo perito judicial, remonta a período anterior ao ingresso na Previdência Social. Assim, o ingresso na Previdência Social, aos 50 anos de idade, com diagnóstico de neoplasia maligna, circunstância vedada no art. 151 da Lei nº 8.213/91 e art. 2º da Portaria Interministerial nº 2.998, de 23/8/2001.

- As condições requeridas à concessão de aposentadoria por invalidez não foram implementadas, pelo que não restaram apresentados motivos suficientes à persuasão de error in iudicando, no referido provimento.

- Entendimento jurisprudencial consolidado sobre a matéria vertida nos autos.

- Agravo legal improvido.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011969-29.2005.4.03.6107/SP; Relator Juiz Federal convocado Carlos Francisco; DE 15.07.10)"

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007501-60.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.007501-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : EDNA DIOMAZIO DE LIMA
ADVOGADO : SP275223 RHOBSON LUIZ ALVES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075016020124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, na qual se busca o restabelecimento do auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio acidentado.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, isentando a parte autora dos ônus da sucumbência, ante a justiça gratuita concedida.

Apela a parte autora, requerendo a nomeação de médico especialista como perito judicial e alegando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, desnecessária a realização de nova perícia médica, se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado.

Nesse sentido, confira-se o entendimento das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.

Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.

... omissis.

... omissis.

Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.

(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

III - ... omissis.

IV - ... omissis.

V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.

VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.

VIII - Agravo não provido.

(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUÁLIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.

2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.

3- ... omissis.

4- ... omissis.

5- Agravo retido desprovido. preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.

(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.

II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10).

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo, referente ao exame realizado em 26.09.2012, atesta ser a autora portadora de abaulamentos discais em L3-L4, L4-L5 e D11-D12, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 35/46).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela pericianda, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo.

Nesse sentido, confirmam-se:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I- O laudo apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira categórica pela aptidão da autora para exercer suas atividades habituais (do lar).

II- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 0050346-86.2012.4.03.9999, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2013);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a concessão do benefício por incapacidade.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC 0023013-62.2012.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013) e

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.

1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.

2- Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sanctis; TRF3 CJI 09/03/2012)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com base no Art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000565-13.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000565-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA IVO SILVA DE LIMA
ADVOGADO : SP267054 ANDERSON APARECIDO MASCHIETTO BORGES e outro
CODINOME : MARIA IVO DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS002827 MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005651320124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 03.02.12, na qual se busca a concessão de de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 11.03.13, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo-se a execução nos termos da Lei 1.060/50.

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 10.08.2012, conclui pela inexistência de incapacidade da autora, decorrente de depressão, déficit cognitivo, transtorno misto ansioso e depressivo e retardo mental leve (fls. 61/80).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.

1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.

Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.

A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença.

Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.

(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.

IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.

V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.

VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.

VIII - Agravo não provido.

(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade

laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.

2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.

3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida. (AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.

II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"

Desta forma, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus a qualquer benefício por incapacidade.

Assim, é de ser mantida a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001705-76.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.001705-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : REGINALDO OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP185238 GISELLI DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP151960 VINICIUS ALEXANDRE COELHO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017057620124036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedentes os presentes embargos à execução, opostos pelo INSS em sede de ação de concessão de benefício previdenciário, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 888,59, atualizado para março de 2012, correspondente ao valor da verba de sucumbência fixada no processo de conhecimento. O embargado foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em

R\$ 200,00, com autorização para o INSS deduzir tal verba do saldo remanescente do crédito que a patrona do embargado possui junto ao processo principal.

Objetiva a parte exequente a reforma da aludida decisão, alegando, em síntese, que, de acordo com o título judicial, o INSS deveria lhe pagar o benefício de aposentadoria por invalidez desde a concessão da tutela antecipada, em 23.06.2009, até o termo inicial do auxílio-doença, fixado pelo título judicial para 19.09.2010, quando este passou a ser devido. Aduz, também, que a autarquia não está pagando o valor correto do auxílio-doença, razão pela qual mesmo sendo este benefício inferior ao valor da aposentadoria por invalidez existe crédito em seu favor, não havendo que se falar em diferenças negativas. Assevera, ainda, que os honorários não foram calculados corretamente, pois não foram consideradas na base de cálculo as parcelas do benefício de aposentadoria por invalidez recebidas por força da tutela antecipada, desde 06/2009, além de terem sido apurados com base nos valores do auxílio-doença inferiores aos realmente devidos. Por fim, sustenta que é indevida a sua condenação nas verbas de sucumbência no presente feito, haja vista ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Subsidiariamente, requer a exclusão da autorização para compensação dos honorários advocatícios, ao argumento de que se trata de verba pertencente à sua patrona, que representa direito autônomo que não pode ser atacado, por violação ao disposto no art. 23 da Lei 8.906/94.

Contrarrazões de apelação à fl. 45.

Após breve relatório, passo a decidir.

O título judicial em execução condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, com termo inicial em 19.09.2010, descontando os valores recebidos a por força da antecipação dos efeitos da tutela.

Consta dos autos que o autor recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez, restabelecido pela decisão de fl. 128/129 dos autos principais que antecipou os efeitos da tutela, até 03.06.2011, quando foi implantado administrativamente o benefício de auxílio-doença concedido pela sentença de conhecimento (fl. 277 do apenso).

Assim, considerando que houve alteração do termo inicial do benefício de auxílio-doença para 19.09.2010, pela decisão de fl. 284/285 dos autos principais, é de rigor reconhecer que razão não assiste ao apelante, haja vista que, conforme demonstrado pelo INSS na inicial dos embargos à execução, e também ratificado pela contadoria judicial, à fl. 23 destes autos, no período em que o benefício concedido pela decisão exequenda é devido, ou seja, a partir de 19.09.2010, não há diferenças em seu favor, pois recebia no mesmo período o benefício de aposentadoria por invalidez, que, por disposição legal, é superior ao auxílio-doença, restando, assim, ao autor, somente os valores devidos a título de honorários advocatícios.

Assinalo, ainda, que não merece prosperar alegação do embargado no sentido de que há incorreção no valor das parcelas de auxílio-doença consideradas no cálculo de liquidação, pois em razão da alteração do termo inicial do benefício fixada na sentença, de 06.05.2011 para 19.09.2010, houve também alteração no valor da renda mensal inicial do auxílio-doença, conforme se verifica pelos documentos de fl. 277 e 303 dos autos principais.

De outra banda, quanto à condenação da parte embargada nas verbas de sucumbência, verifico que na inicial do processo de conhecimento houve pedido de concessão do benefício da assistência judicial gratuita, com a apresentação de declaração de pobreza, que por não ter sido expressamente apreciado pelo Juízo *a quo*, defiro na presente data.

Assim, não há se falar em condenação do exequente ao pagamento dos honorários advocatícios, pois o E. STF já decidiu que não há condenação da parte autora às verbas de sucumbência quando for beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence), inviabilizando sua execução.

Destaco, por fim, que se aplica ao caso em espécie o disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. (...).

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte exequente**, para isentá-la do pagamento das verbas de sucumbência.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008916-57.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.008916-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LENITA PRAXEDES DE SOUZA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP130404 LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00089165720124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da data do requerimento administrativo.

A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data do requerimento administrativo (31/05/12 - fl. 42), devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a autarquia, alegando que a parte autora não comprovou o requisito da hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado. Caso mantida a decisão, requer a modificação dos critérios de incidência de correção monetária e juros de mora.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta Corte Regional.

Manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

DECIDO.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que os documentos das fls. 19 comprovam que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 27/11/46, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do

seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão "*conforme dispuser a lei*" inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas douradas conclusões adoto, a "*lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional*", acrescentando que "*a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal*" (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda *per capita* igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, "***foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência***".

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou "*que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma.*"

Completo o Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, "*de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República.*"

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis* :

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 12/11/12, nas fls. 61/64, demonstrou que a parte autora reside com o seu marido, já idoso, aposentado, em casa cedida pela prefeitura, sendo que *"O número de aposentos do imóvel são três cômodos em regular estado de conservação. A mobília da casa está em regular estado de conservação"* (fl. 62). A renda mensal familiar é proveniente da aposentadoria do marido da autora, no valor de 1 (um) salário mínimo, equivalente, à época do estudo social, a R\$ 622,00.

Dessa forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Ressalte-se, por oportuno, que, com o advento da Lei nº 12.470 de 31/08/2011, que modificou o §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, para os efeitos da Assistência Social *"a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto."*

Observe-se que a **Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal à **pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, cumpre vislumbrar que a única fonte de renda, consistente no valor de 1 (um) salário mínimo, apenas serve aos gastos exigidos pela condição de idoso do marido, de modo que nada resta à autora, que carece, igualmente, de recursos para sobreviver com dignidade.

Dessa forma, ao se considerar as condições de idade da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo. Ressalta-se, outrossim, que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de benefício assistencial de prestação continuada, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para determinar que a correção monetária incida sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11/08/2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002766-36.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002766-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/08/2014 1733/1921

APELANTE : DEUZELINA DONIZETE RIBEIRO PAN
ADVOGADO : SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027663620124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 22.10.12, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio doença ou auxílio acidente.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 22.01.13, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo-se a execução por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em apelação, a parte autora pugna pela concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

A qualidade de segurada e a carência encontram-se demonstradas (fls. 14/19).

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 14.02.2013, atesta ser a autora portadora de artrose da coluna cervical e lombar, e neuropatia dos quatro membros, não tendo sido constatada incapacidade (fls. 49/52).

A documentação médica de fls. 22/27, que instruem a inicial, atestam que a autora, à época da apresentação do pedido de auxílio doença (26.09.2012 - fls. 20), a autora encontrava-se acometida das patologias constatadas pelo sr. Perito judicial e não apresentava condições para o trabalho.

Analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidi a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26.09.2012 - fls. 20), e mantido até a data da realização do exame pericial (14.02.2013), quando se constatou a ausência de incapacidade.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença no período de 26.09.2012 a 14.02.2013, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações devidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Deuzelina Donizete Ribeiro Pan;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 26.09.2012;
DCB: 14.02.2013.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003175-12.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.003175-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: LUCELIA DA SILVA SANTANA
ADVOGADO	: SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00031751220124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelações em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Indeferida a antecipação de tutela, a parte autora interpôs agravo de instrumento, ao qual foi negado seguimento (fls. 71/72).

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do benefício de auxílio doença (31.05.2012), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença (Súmula STJ 111).

Inconformada, apela a parte autora, aduzindo, em suma, que o termo inicial deve ser fixado a partir de 31.05.2012, data da cessação administrativa do benefício de auxílio doença, bem como que os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 20% sobre o valor da condenação.

Por sua vez, recorre o INSS, requerendo, de início, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, tendo em vista o indeferimento do pleito de expedição de ofícios às entidades médicas responsáveis pelo tratamento da parte autora. No mérito, aduz, em suma, preexistência da doença quando do reingresso da autora ao RGPS. Caso assim não se entenda, pugna que o termo inicial do benefício seja fixado a partir do exame médico pericial (14.06.2013)

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não conheço da apelação da parte autora, no que toca ao pleito de reforma do termo inicial do benefício, o qual restou fixado pela r. sentença a partir da cessação administrativa do benefício de auxílio doença (31.05.2012), tal como pugna a recorrente.

De outra parte, não há que se falar em nulidade da r. sentença, motivada por cerceamento de defesa, a uma pois cabia à autarquia previdenciária elaborar sua defesa e envidar esforços para provar as suas alegações com os documentos que entendesse necessários, sem utilizar o Judiciário como via de acesso às informações médicas da autora, e a duas, pois, nos termos do Art. 130, do Código de Rito, compete ao magistrado, na condução processual, indeferir diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e contribuições individuais e as concessões administrativas do benefício de auxílio doença, as últimas no período de 16.05.2012 a 31.05.2012 e 26.03.2013 a 10.07.2013.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 87/90), referente ao exame médico realizado em 14.06.2013, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de oligofrenia, transtorno depressivo recorrente, tendinopatia em ombro, hipertensão arterial sistêmica e doença inflamatória intestinal, cujas enfermidades acarretam incapacidade total e permanente para o trabalho.

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 16.05 a 31.05.2012 (fls. 70).

O pedido de reconsideração, apresentado em 11.06.2012, assim como o de novo auxílio doença e o de reconsideração, apresentados em 02.08.2012 e 24.08.2012, foram indeferidos (fls. 31/33).

De acordo com o documento médico de fls. 26, quando da cessação do benefício em 31.05.2012, a autora encontrava-se internada para tratamento psiquiátrico especializado.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

- 1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
- 2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
- 3. Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.

INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

- 1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
- 2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
- 3. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

O benefício de auxílio doença deve ser restabelecido desde o dia subsequente à cessação administrativa, a qual ocorreu em 31.05.2012 (fls. 114), e a conversão em aposentadoria por invalidez a partir do exame médico pericial (14.06.2013), momento em que restou comprovada a natureza permanente da incapacidade.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 01.06.2012, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 14.06.2013, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15%, em consonância com o entendimento desta Turma, e a base de cálculo deve respeitar os ditames da Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, conheço em parte do apelo da parte autora, afasto a questão trazida na abertura do recurso autárquico e, na parte conhecida, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e às apelações, para reformar a r. sentença, nos termos explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: LUCELIA DA SILVA SANTANA;
- b) benefício: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 01.06.2012;
aposentadoria por invalidez - 14.06.2013.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001251-30.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.001251-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : LUIS CARLOS COTA
ADVOGADO : SP225941 KARINA PIRES DE MATOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012513020124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 22.05.12, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 30.01.13, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo-se a execução por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de

15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 03.08.12, atesta ser o autor portador de epilepsia em tratamento eficiente, e apresentou acidente vascular cerebral há cerca de 03 anos, sem seqüela relevante no exame físico, não tendo sido constatada incapacidade (fls. 30/39).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.

1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.

Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.

A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença.

Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.

(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar

dano irreparável ou de difícil reparação.

III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.

IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.

V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.

VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.

VIII - Agravo não provido.

(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE .

1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.

2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.

3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.

(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.

II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"

Desta forma, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus a qualquer benefício por incapacidade.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo. Entretanto, não há condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : LEIA GONCALVES SERRA MELCHIADES
ADVOGADO : SP093418 DILVANIA DE ASSIS MELLO e outro
SUCEDIDO : WILSON ROSA MELCHIADES falecido
APELADO(A) : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL EM SAO PAULO - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00011289120124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedentes os embargos à execução, opostos pelo INSS em sede de ação de revisão de benefício previdenciário. A parte embargada foi condenada ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), condicionada sua execução à perda da qualidade de hipossuficiente.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que há diferenças a apurar em relação à revisão da renda mensal de seu benefício, na forma fixada no título judicial em execução.

Sem contrarrazões de apelação, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a revisar a renda mensal inicial do benefício do autor, por meio da correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, nos termos da Lei n. 6.423/77.

Com o trânsito em julgado da aludida decisão, o autor apresentou o cálculo de fl. 180/181 do processo de conhecimento, no qual foi apurado o montante de R\$ 23.825,36.

Citada na forma do art. 730 do Código de Processo Civil, opôs a Autarquia previdenciária os embargos à execução de que ora se trata.

A r. sentença recorrida houve por bem julgar procedentes os embargos à execução, ante a inexistência de diferenças em favor do embargado.

Com efeito, conforme se observa das informações e cálculos apresentados pela contadoria judicial, à fl. 22/24 destes autos, em razão da data do início do benefício (ago/1977), não há vantagem financeira em favor do embargado com a revisão do cálculo da renda mensal inicial na forma definida na decisão exequenda, haja vista que o valor da renda revisada é inferior ao da renda concedida administrativamente.

Dessa forma, em face da comprovada inexistência de vantagem financeira em favor do embargado, é de rigor a manutenção da r. sentença recorrida.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, **nego seguimento à apelação da parte exequente.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003864-82.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003864-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : LUIZ AUGUSTO MOREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP060833 CARMEN LUCIA CARLOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038648220124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual objetiva a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Lourival Quintino dos Santos, ocorrido em 06.03.2010, sob o fundamento de que não restou comprovada a condição de segurado do falecido. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, corrigido monetariamente até o efetivo pagamento, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita. Isenção de custas, na forma da lei.

Em suas razões recursais, alega a parte autora que a pensão por morte independe de carência, de modo que a perda da qualidade de segurado da falecida não pode obstar o recebimento do benefício. Assevera que seu falecido genitor fazia jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Sustenta necessitar da pensão para prover sua subsistência.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de pensão por Morte, na qualidade de filho menor de Lourival Quintino dos Santos, falecido em 06.03.2010, consoante certidão de óbito de fl. 14.

A condição de dependente do autor em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de nascimento (fl. 12) e óbito (fl. 14), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

No que tange à qualidade de segurado do falecido, cumpre assinalar que entre o termo final de seu último vínculo empregatício (11.01.2006; dados do CNIS de fl. 198) e a data do óbito (06.03.2010) transcorreram mais de quatro anos, o que implicaria, em tese, a perda da qualidade de segurado. Penso, contudo, que o *de cujus* se encontrava em situação de desemprego posteriormente ao último vínculo empregatício, dada a inexistência de anotação em CTPS ou de registro na base de dados da autarquia previdenciária. Cumpre ressaltar que tal ilação decorre do exame da vida laborativa do extinto, posto que ele sempre procurou se manter empregado, consoante se infere de seus vários vínculos empregatícios constantes do extrato do CNIS, não tendo alcançado tal objetivo em razão das dificuldades existentes no mercado de trabalho.

Vale esclarecer que para se comprovar a situação de desemprego, afigura-se desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de vínculo empregatício para evidenciar o desemprego. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. DUPLO GRAU OBRIGATÓRIO. PRAZO DA MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AQUISIÇÃO DO DIREITO. PROTEÇÃO PELO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 102 DO PLANO DE BENEFÍCIOS. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL E DEFINITIVA. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CONDIÇÕES PESSOAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CARÊNCIA. ART. 151 DA LEI DE BENEFÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. PARCELAS DEVIDAS ATÉ A SENTENÇA.

(...)

2. O prazo de manutenção da qualidade de segurado é alargado para 24 meses quando estiver o trabalhador desempregado, consoante o §2º do art. 15 da Lei 8.213/91. Ademais, admite-se que a mera apresentação da CTPS onde ausente anotação de contrato de trabalho, comprova o desemprego, liberando o segurado de registrar-se junto ao órgão do Ministério do Trabalho e Previdência Social para demonstrar essa situação, o que se coaduna com o princípio da proteção orientador de toda hermenêutica em matéria previdenciária.

(...)

(TRF 4ª Região, AC 421480, Processo: 2001.04.010371301/SC, 6ª Turma, 25/08/2004, DJU 22/09/2004, p: 596, JUIZ VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS).

Assim, configurada a situação de desemprego, e contando com mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais (planilha em anexo), o período de "graça" se estenderia por 36 meses, conforme o disposto art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91,

De outro giro, a perícia médica elaborada pelo INSS (fl. 96), bem como o laudo judicial de perícia indireta (fl. 173/180), atestaram que o finado apresentava quadro neoplásico, sendo portador de carcinomatose - ascite desde 2009, patologia que evoluiu até levá-lo ao óbito.

Portanto, o *de cujus* ficou incapacitado para o trabalho quando ainda ostentava a condição de segurado, tendo preenchido, ainda, os requisitos concernentes ao cumprimento da carência necessária à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Resta, pois, evidenciado o direito do autor na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Lourival Quintino dos Santos.

Quanto ao termo inicial do benefício, cabe elucidar que o autor possuía 16 anos de idade por ocasião do óbito do segurado instituidor, e 17 na data do requerimento administrativo (05.05.2010; fl. 40), não incidindo a prescrição contra ele, nos termos do artigo 79 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual o início de fruição da pensão por morte em comento deve ser a data do óbito (06.03.2010).

Importante anotar que o autor faz jus ao benefício em comento até a data em que completar 21 anos de idade, ou seja, até 01.12.2014.

O valor do benefício deve ser apurado segundo o regramento traçado pelo art. 75 da Lei n. 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da

legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil **dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, no valor a ser apurado de acordo com o art. 75 da Lei n. 8.213/91, a contar da data do óbito (06.03.2010). Verbas acessórias na forma acima explicitada. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgado.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **LUIZ AUGUSTO MOREIRA DOS SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início em 06.03.2010, e renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005215-90.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005215-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANGELA LOVATO HILA
ADVOGADO : SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00052159020124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva o reconhecimento do labor em atividades insalubres de 01.04.1980 a 07.09.1980 (Associação Portuguesa Benef. Vasco da Gama), de 12.06.1995 a 15.11.1995 (Hospital Cristo Rei S/A) e de 06.03.1997 a 31.07.2008 (Sociedade Beneficente São Camilo) e a obtenção do benefício de aposentadoria especial. A autora foi

condenada ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 10% sobre o valor da causa, não exigido, por ora, em razão da concessão do benefício da justiça gratuita. Não houve condenação em custas processuais. A parte autora, em suas razões de recurso, alega, preliminarmente, a nulidade da sentença por falta de fundamentação. No mérito, sustenta que a sentença deve ser reformada, haja vista que não há necessidade de prévio requerimento administrativo para a concessão do benefício pleiteado. Aduz que devem ser reconhecidos os períodos trabalhados em atividades insalubres, conforme o pedido inicial, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir da data do primeiro requerimento administrativo (31.07.2008).

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

A preliminar de nulidade da sentença confunde com o mérito da causa e com ele será analisada.

Do mérito

Na petição inicial, busca a autora, nascida em 07.05.1958, o reconhecimento do exercício de atividades sob condições especiais de 01.04.1980 a 07.09.1980 (Associação Portuguesa Benef. Vasco da Gama), de 12.06.1995 a 15.11.1995 (Hospital Cristo Rei S/A) e de 06.03.1997 a 31.07.2008 (Sociedade Beneficente São Camilo), na função de técnica de enfermagem, e a concessão da aposentadoria especial, a contar de 31.07.2008, data do requerimento administrativo.

Cumpra distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91; a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da Emenda Constitucional nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, destaco que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO -
CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 -
LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No processo administrativo, houve a apresentação do formulário PPP (fl.56/57) emitido pelo Hospital e Maternidade São Camilo, no qual é informada a exposição a agentes biológicos no trato de pacientes.

É de se observar que a própria legislação previdenciária passou a exigir o Perfil Profissiográfico Profissional - PPP, em substituição ao laudo técnico, para que a empresa apresentasse informações individualizadas das atividades e agentes agressivos a que o trabalhador estivesse exposto.

Cabe esclarecer, ademais, que o cotidiano de grandes hospitais, como aqueles nos quais a autora exerceu suas atividades, é de atendimento a pacientes com as mais diversas enfermidades, não se podendo distinguir, *a priori*, quem é portador de doença infecto-contagiosa.

Assim, deve ser tido como exercido em atividades especiais o período de **06.03.1997 a 31.07.2008**, laborado no Hospital e Maternidade São Camilo, conforme código 2.1.3, anexo II, do Decreto 83.080/79, código 1.3.4, anexo I, do Decreto 83.080/79 de código 3.0.1 do anexo IV, do Decreto 3.048/99.

Também deve ser tido por especial o período de **11.04.1980 a 07.08.1980**, laborado na função de auxiliar de enfermagem na Sociedade Portuguesa Beneficente Vasco da Gama, conforme consta da cópia de CTPS (fl.134), atividade prevista no código 2.1.3, anexo II, do Decreto 53.831/64, no código 1.3.4, anexo I, do Decreto 83.080/79 e no código 3.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99, sendo desnecessária a comprovação por laudo técnico, vez que se refere a período anterior a 10.12.1997.

Observo que os períodos de **10.03.1993 a 23.04.1995** e de **19.10.1995 a 05.03.1997** foram reconhecidos como especiais em sede administrativa, conforme demonstrado pelo documento emitido pela autarquia à fl.71/72.

Somados os períodos de atividade especial a autora completa **25 anos, 04 meses e 03 dias de atividade exclusivamente sob condições especiais até 31.07.2008**, data do requerimento administrativo, conforme planilha em anexo, parte integrante da decisão.

Destarte, a autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O benefício é devido desde a data do requerimento administrativo (31.07.2008; fl.27), pois cabe ao INSS indicar ao segurado os documentos necessários para o reconhecimento da atividade especial.

Observo que não incide a prescrição quinquenal, pois não transcorreu prazo superior a cinco anos entre a data do ajuizamento (junho/2012) e o início da vigência do benefício concedido em sede administrativa (janeiro/2011);

fl.81).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as parcelas em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Arbitro os honorários advocatícios em 15% do valor das parcelas vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas do pagamento das custas processuais, (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso da parte autora** para o fim de reconhecer como trabalhado em condições especiais os períodos acima descritos, totalizando **25 anos, 04 meses e 03 dias de atividade exclusivamente sob condições especiais até 31.07.2008**, data do requerimento administrativo. Em consequência, condeno o réu a **implantar** o benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, a contar de **31.07.2008**, data do requerimento administrativo. Arbitro os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensados aqueles pagos na esfera administrativa.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ANGELA LOVATO HILA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL**, com data de início - DIB em **31.07.2008**, cessando simultaneamente a Aposentadoria por Tempo de Contribuição concedida em sede administrativa (NB 42/155.353.890-8), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o artigo 461 do CPC. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensados aqueles pagos na esfera administrativa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008378-78.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008378-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALCIDES ROBLES
ADVOGADO : SP254724 ALDO SIMIONATO FILHO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00083787820124036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a reavisar a renda mensal do benefício concedido ao autor, observando como limite máximo os valores previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. Os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora em conformidade com a Resolução nº 34/2010 do CJF e normas posteriores. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a sentença. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, requer a Autarquia, de início, seja reconhecida a carência da ação, por falta de interesse de agir, por ter sido verificada a ausência de direito à revisão almejada. Requer, outrossim, seja reconhecida a incidência da prescrição quinquenal. Pleiteia, ainda, seja o autor intimado para que se manifeste acerca da suspensão do presente feito, face à existência da Ação Civil Pública nº 4911-28.2011.4.03.6183/SP. No mérito, assevera que a parte autora não demonstrou que a renda mensal de seu benefício foi limitada ao teto do salário-de-contribuição, devendo ser julgado improcedente seu pedido. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam calculados na forma prevista na Lei nº 11.960/2009. Suscita o questionamento da matéria ventilada.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da carência de ação por falta de interesse de agir.

A preliminar arguida confunde-se com o mérito, e com ele será analisada.

Da desnecessidade de manifestação do autor quanto à suspensão do feito.

Inicialmente, cumpre destacar que a existência de ação civil pública não induz litispendência para as ações individuais, porquanto a defesa de interesses coletivos não obsta o exercício do direito individual de tutela, constitucionalmente assegurado. Nesse sentido tem se posicionado a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, consoante julgados colacionados a seguir:

FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 210/STJ. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LITISPENDÊNCIA. INEXISTÊNCIA. CORREÇÃO DOS DEPÓSITOS. ÍNDICES APLICÁVEIS. PRECEDENTES DO STJ e STF. SÚMULA 252/STJ.

1. A Caixa Econômica Federal é a única legitimada para responder às ações concernentes ao FGTS.

Entendimento consagrado pela Egrégia Primeira Seção (IUIJ/REsp 77.791/SC).

2. Os recolhimentos para o Fundo de Garantia têm natureza de contribuição social. É trintenário o prazo de prescrição das ações respectivas (Súmula 210/STJ).

3. O ajuizamento de ação civil pública sobre o mesmo objeto não induz a litispendência porque não pode impedir o direito individual subjetivo de ação assegurado na Carta Magna.

4. Consoante orientação do pretório excelso e entendimento sumulado desta Corte, devem ser aplicados às atualizações da expressão monetária dos saldos do FGTS nos meses de junho/87, janeiro/89, março, abril, maio/90 e fevereiro/91 os respectivos índices de 18,02% (LBC), 42,72% (IPC), 84,32% (IPC), 44,80% (IPC), 5,38% (BTN) e 7,00% (TR).

5. Recurso da CEF não conhecido e recurso dos autores conhecido e provido.

(REsp 1 41.053/SC, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2002, DJ 13/05/2002, p. 179)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

(...)

V- Descabida a arguição de litispendência, haja vista que o ajuizamento de ação civil pública não impede o exercício individual do direito de ação.

(...)

X- Apelação do INSS provida.

(TRF3, AC 95.03.055749-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, j. 26/09/2005, DJ 17/11/2005)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. 147,06%. AUSÊNCIA DE COISA JULGADA. INTERESSE PROCESSUAL EXISTENTE. HIPÓTESE DE DISCUSSÃO DO ÍNDICE PROPORCIONAL. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS EM JUNHO E JULHO DE 1.991. REAJUSTE PROPORCIONAL. VALIDADE. AÇÃO IMPROCEDENTE. GRATUIDADE.

1. Quanto ao pedido de aplicação do índice de 147,06%, urge esclarecer que inexistente litispendência entre ação civil pública e ação individual, diante da aplicação do art. 104 da Lei n.º 8.078/90. O ingresso de uma ação civil pública não pode impedir que os jurisdicionados, individualmente, reclamem os prejuízos sofridos em seus benefícios previdenciários, sob pena de cerceamento ao acesso da Jurisdição (art. 5º, XXXV, CF). Assim, por decorrência, não há que se dar provimento à exceção de coisa julgada e, muito menos, suspensão da ação.

...

(TRF3, AC 98.03.028182-8, Rel. Juiz Convocado Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 02.04. 20 08, p. 785)

Por outro lado, é faculdade da parte optar pela suspensão da ação individual no prazo de trinta dias a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva, a fim de se beneficiar dos efeitos da coisa julgada, nos termos do disposto no artigo 104 da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), o que não se verifica nos autos.
Do mérito.

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício da autora, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.

(...).

Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme o documento de fl. 11, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação em 17.09.2012 (fl. 02), restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 17.09.2007. Não conheço do apelo do INSS quanto ao ponto, visto que a prescrição foi expressamente reconhecida pelo julgado *a quo*.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Tampouco conheço do recurso da Autarquia nesse aspecto, pois a sentença decidiu no mesmo sentido de sua pretensão.

A verba honorária fica mantida em 10% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida e, no mérito, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento, assim como nego seguimento à remessa oficial.** Verbas acessórias na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010840-08.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010840-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FATIMA REGINA TIE TOGASHI
ADVOGADO : SP131919 VALERIA DE PAULA THOMAS DE ALMEIDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00108400820124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o pedido administrativo (14.12.2011). As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação. Não houve condenação em custas.

Mantida a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando-se a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, cuja implantação foi noticiada à fl. 151.

Em apelação o réu alega que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial na data da perícia, a aplicação dos juros de mora e correção monetária na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e a redução dos honorários advocatícios.

Contra-razões à fl. 156/161.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 13.05.1954, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 26.11.2013 (fl. 114/121), atestou que a autora é portadora de transtorno afetivo bipolar, que lhe acarreta incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Destaco que a autora possui diversos vínculos laborais entre agosto/1974 e dezembro/2007 e recolhimentos de maio/2011 a março/2013 (fl. 92), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 07.12.2012.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

[Tab]

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 01.04.2013, tendo em vista a existência de recolhimentos até

março/2013 (fl. 92).

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem no percentual de 15% sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício em 01.04.2013 e para que as verbas acessórias sejam aplicadas na forma acima estabelecida e para limitar a incidência dos honorários advocatícios até a data da sentença.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Expeça-se email ao INSS informando a procedência do pedido e a manutenção da tutela anteriormente concedida, com alteração do termo inicial do benefício para 01.04.2013.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011469-79.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011469-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	: NEWTON DA SILVA PINTO
ADVOGADO	: SP308435A BERNARDO RUCKER e outro
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00114697920124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, com a observância dos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, com o pagamento das diferenças devidas corrigidas na forma da Resolução 267/2013, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês e sucumbência recíproca quanto à verba honorária. Isento de custas.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário (art. 475, § 3º do Código de Processo Civil).

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, preliminarmente, arguindo a decadência e, no mérito, pugna pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido. Subsidiariamente, impugna a correção monetária e os juros de mora.

Em contrapartida, a parte autora também interpôs recurso de apelação pleiteando a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios, afastada a sucumbência recíproca.

Com as contrarrazões de apelação somente da parte autora, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991."

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (*REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242*).

No presente caso, a prescrição quinquenal foi expressamente ressalvada na r. sentença apelada.

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 29/04/1989, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91 (retroativamente pelo art. 144, período do buraco negro), conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 35.

Com efeito, dispôs a Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998 o seguinte:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Por sua vez, estabelece a Emenda Constitucional nº 41, de 19/12/2003:

Art. 5º - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois e quatrocentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Note-se que referidas Emendas reajustaram os limites máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R\$ 1.081,50 para R\$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R\$ 1.869,34 para R\$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R\$ 1.886,46 para R\$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04

Embora as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, verifica-se que a questão restou superada por decisão do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação do art. 14 da EC nº 20/98, entendimento extensível ao art. 5º da EC nº 41/03, acima não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que não houve aumento ou reajuste, mas sim readequação dos valores ao novo teto.

Nesse sentido, confira:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (*RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011*).

Cumpra assinalar, ainda, que o posicionamento consagrado no âmbito do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a referida matéria, vem sendo trilhado pelos Tribunais Regionais Federais. Confira: (**TRF 3ª R., AC. nº 0003543-64.2010.4.03.6103/SP, Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 02/06/11**) e (**TRF 4ª R., AC. nº 0000811-52.2010.4.05.8400, Relator Desembargador Federal FREDERICO PINTO DE AZEVEDO, j. 24/03/2011, DJE 05/04/2011, p.445**).

No caso, o benefício da parte autora foi concedido e revisado posteriormente pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91, no período do buraco negro, sendo o salário-de-benefício limitado ao teto vigente à época, conforme se verifica da informação juntado aos autos, MPAS/INSS Sistema Único de Benefícios DATAPREV - INF BEN - Informações do Benefício, às fls. 36/37, aplicando-se os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Verificando-se que o salário-de-benefício passou a equivaler a própria média aritmética encontrada no período básico de cálculo, sobre o qual deve ser calculado a renda mensal inicial e, a partir daí, incidir os reajustes posteriores conforme critérios definidos em lei, deve o salário-de-benefício ser readequado, nos termos dos artigos 14 da EC nº 20/98 e 5º da EC nº 41/2003, conforme recente decisão pacificada no Colendo Supremo Tribunal

Federal.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Verifico que incoorre, *in casu* sucumbência recíproca, devendo o INSS arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas até a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS, E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação atualizado, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003692-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003692-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANTONIO BELINATI
ADVOGADO : SP232684 RENATA DE ARAUJO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00094-7 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

Foram antecipados os efeitos da tutela por meio da decisão de fls. 42/43.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a Autarquia a conceder auxílio doença desde a citação, com correção monetária e juros de mora, mais honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre parcelas vencidas nos termos da Súmula 111 STJ, isentando-a do pagamento de custas e despesas processuais.

Apela a parte autora, alegando fazer jus à concessão de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

A qualidade de segurado e a carência restaram comprovadas (fls. 60/65).

O laudo, referente ao exame realizado em 10.11.2011, atesta ser o autor portador de discopatia lombar, espondilose e estenose de coluna, apresentando incapacidade total e temporária para o trabalho (fls. 100/104).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido já decidi o e. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.

1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo.

Precedente.

2 - Recurso não conhecido.

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio doença nos períodos de 29.12.2007 a 14.02.2008 e de 23.11.2008 a 17.04.2009 (fls. 15).

O pedido de novo auxílio doença, apresentado em 08.06.2009, foi indeferido (fls. 16), assim como o de reconsideração, apresentado em 03.07.2009 (fls. 17).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, correta a r. sentença que reconheceu o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo apresentado em 08.06.2009 (fls. 16).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença desde 08.06.2009, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, até sua efetiva reabilitação.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insusceptíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, *caput* e 1º-A, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, havida como submetida, e dou parcial provimento à apelação interposta para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício, nos termos em que explicitado.

Oficie-se ao INSS para que sejam retificados os dados constantes no CNIS do autor, posto que, como se vê dos extratos do Plenus, que ora determino sejam juntados aos autos, quando a reativação do benefício determinada pela decisão que antecipou os efeitos da tutela, o benefício foi equivocadamente reativado como auxílio doença por acidente do trabalho.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004071-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004071-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186057 FERNANDO BIANCHI RUFINO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DO SOCORRO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES
CODINOME : MARIA DO SOCORRO PEREIRA DA SILVA ALVES
No. ORIG. : 09.00.00121-5 2 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação ao pedido de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, e julgou parcialmente procedente o pedido para determinar ao INSS que proceda ao novo cálculo da RMI, majorando o coeficiente de cálculo do benefício, de 91% para 100%, com aplicação de todos os reajustes devidos no período, pagando-se, inclusive, as diferenças até ao ajuizamento da ação, com incidência de juros de 1% ao mês e correção monetária na forma da Lei.

O réu foi condenado nas custas e despesas processuais. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação.

Alega a autarquia que é incabível a revisão do benefício nos termos do Art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91. Requer a aplicação da Lei 11.960/09 no cálculo de juros de mora e correção monetária. Pugna, por fim, que a ação seja julgada improcedente.

A parte autora é beneficiária da Justiça gratuita.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Observo que, no curso da ação, houve o deferimento de requerimento administrativo de conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, o que motivou a extinção do processo, sem resolução do mérito, em relação a essa parte do pedido, em vista da perda superveniente do interesse de agir.

O auxílio-doença foi cessado em 24.11.2010, e convertido em aposentadoria por invalidez a partir do mês seguinte (DIB: 25.11.2011 - fl. 56), razão por que não houve contribuições entre os benefícios.

A aplicação do Art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 ocorre somente quando os benefícios por incapacidade são permeados por períodos contributivos.

No caso de aposentadoria por invalidez decorrente da transformação de auxílio-doença, o cálculo da renda mensal inicial obedece ao disposto no Art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, cuja constitucionalidade foi reconhecida pelo E. STF, sob o regime da repercussão geral (RE 583.834, Rel. Min. Ayres Britto, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-032 DIVULG 13-02-2012 PUBLIC 14-02-2012). Eis o que prescreve o dispositivo:

Art. 36.

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

Nessa linha, a jurisprudência pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.

I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.

II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral." Agravo regimental desprovido".

(STJ; AGP 7109; Terceira Seção; Relator Ministro Felix; DJE 24.06.2009);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99. PROVIDO.

- Sendo o benefício aposentadoria por invalidez precedido, imediatamente, de auxílio-doença, a Renda Mensal Inicial será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

- Não há falar, portanto, em aplicação do art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, por ausência, no caso concreto, de períodos intercalados de gozo do auxílio-doença e período de atividade.

- Agravo regimental provido".

(STJ; AGRESP 1039572; 6ª Turma; Relator Ministro Og Fernandes; DJE 30.03.2009) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PREVIDENCIÁRIO.

AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição.

2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de

contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido".

(AgRg no REsp 1017520/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª Turma, julgado em 21/08/2008, DJe 29/09/2008).

O mesmo posicionamento vem sendo adotado pela Décima Turma desta Corte. A exemplo, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 124, I, LEI 8213/91. I - O cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença deve se dar nos termos do artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes do STJ. II - A aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 se dará nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. III - No que tange aos honorários advocatícios, restou consignado que a execução corresponde ao valor das parcelas da aposentadoria concedida judicialmente, descontados os valores de auxílio-doença recebidos na esfera administrativa, por força do disposto no artigo 124, inciso I, da Lei 8.213/91, sendo, portanto, essa a base de cálculo daquela verba. IV - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela autora, improvido. (AC 2010.03.99.020683-2, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 27.10.2010).

Destarte, em que pese a falta de clareza no dispositivo da r. sentença, no que toca à condenação do INSS ao recálculo da renda mensal inicial mediante a aplicação do Art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, posto que o argumento que se encontra presente em toda a fundamentação, em benefício da segurança jurídica, é de se afastar o comando implícito nesse sentido, a fim de determinar que a RMI seja apurada nos termos do Art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/99.

Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, em virtude da sucumbência mínima da autarquia previdenciária, parte litigante que deu causa à propositura da ação, esclarecendo-se que a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula 111/STJ, que considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reformar a r. sentença, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008699-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008699-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : CLEONIDES ALVES BATISTA
ADVOGADO : SP036420 ARCIDE ZANATTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00207-4 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 20.09.11, na qual se busca a concessão da aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 12.06.12, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio doença, a partir da juntada do laudo pericial (23.04.12 - fls. 35), acrescido do abono anual, bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença e honorários periciais arbitrados em R\$200,00, nos termos da Resolução 541/07 do CJF.

Em apelação, a parte autora pede a concessão da aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo, em 22.07.11 e majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor das parcelas devidas até a data da liquidação da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

No que se refere à capacidade laboral, o laudo pericial de 31.01.12, atesta ser a parte autora portadora de protrusão, hérnia discal e lombar, bursite, tendinite e artrose em ombro esquerdo, existindo incapacidade total e temporária (fls. 37/41).

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 01.10.2010 a 12.01.2011 (fls. 76).

Os pedidos de prorrogação do benefício e de reconsideração apresentados foram indeferidos (fls. 22/27).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, correta a r. sentença que reconheceu o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos necessários à sua conversão em aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do que dispõe o Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido a orientação da Egrégia Corte Superior, como se vê dos acórdãos assim ementados:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido".

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data requerida pela autora (22.07.2011 - fls. 27).

Destarte, é de se reformar em parte, a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença desde 22.07.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Cleonides Alves Batista;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 22.07.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013098-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013098-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA IZABEL DOS SANTOS AIRES
ADVOGADO : SP306552 VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA
: SP155281 NIVALDO BENEDITO SBRAGIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00088-6 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 11.04.07, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 02.03.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$415,00, suspendendo-se a execução nos termos da Lei 1.060/50.

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 24.03.2011, atesta ser a parte autora portadora de hipertensão arterial, hipertireoidismo, dislipidemia e transtorno do humor, todavia, inexistindo incapacidade (fls. 141/145 e 163/164).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.

1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.

Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.

A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença.

Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.

(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.

IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.

V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.

VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.

VIII - Agravo não provido.

(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.

2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.

3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.

(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.

II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"

Desta forma, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus a qualquer benefício por incapacidade.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015311-31.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANTONIO GOMES DE FRANCA
ADVOGADO : SP193207 VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00036-8 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação na ação de conhecimento em que se busca o restabelecimento do auxílio acidente e sua cumulação com a aposentadoria por tempo de contribuição. Alega a parte autora que o auxílio acidente concedido em 25/09/1990 foi cessado com a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 16/2/2002.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora nos honorários advocatícios, observando tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Na hipótese dos autos, o autor recebia o benefício de auxílio acidente desde 25/9/1990 (fl. 18), e, posteriormente, reconhecido pelo INSS seu direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 16/02/2002, a autarquia cessou o auxílio acidente.

O C. STJ já decidiu que a possibilidade de cumulação somente é possível se a aposentadoria for implementada antes das alterações da Lei 9.528/97, o que não é o caso, pois foi concedida no ano de 2002.

Assim, o benefício da aposentadoria do autor é posterior à Lei 9.528/97, não sendo possível a sua cumulação com o auxílio acidente, devendo a r. sentença ser mantida.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO CONCEDIDO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 6.367/76 COM APOSENTADORIA, OCORRIDA APÓS AS ALTERAÇÕES DA LEI N. 8.213/91, PROMOVIDAS PELA LEI N. 9.528/97. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA EM SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que é possível a cumulação do auxílio suplementar e da aposentadoria, desde que a implementação desta ocorra na vigência da Lei n. 8.213/91 e antes das alterações promovidas pela Lei n. 9.528/97.

2. "Para correta adequação do caso concreto ao entendimento pacificado nesta Corte, é imprescindível que a aposentadoria tenha sido concedida antes da alteração normativa. Precedentes." (AgRg no AgRg no Ag 1375680/MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 27/09/2011, DJe 19/10/2011). Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AgRg no REsp 1325821/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 14/09/2012);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO E APOSENTAÇÃO. CUMULAÇÃO. APOSENTADORIA E CONSOLIDAÇÃO DAS LESÕES ANTERIORES À LEI 9.528/97. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui a compreensão de ser cabível a cumulação de aposentadoria com o

auxílio-suplementar, previsto na Lei 6.367/76, transformado em auxílio-acidente a partir da Lei 8.213/91, desde que a lesão incapacitante e a aposentação sejam anteriores à Lei 9.528/1997, como na espécie. Inteligência do REsp 1.296.673/MG (Representativo) e da Súmula 507/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1331216/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 20/05/2014);

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. PRESCINDÍVEL. A CUMULAÇÃO DE AUXÍLIO - ACIDENTE E APOSENTADORIA . ART. 86, § 2o, DA LEI 8.213/91 COM A REDAÇÃO DA LEI 9.528/91. IMPOSSIBILIDADE.

I - O interesse de agir do acidentado existe independentemente de ter comunicado ou não o acidente na via administrativa.

II - Com a redação dada pela Lei 9.528, de 10.12.97, convalidada da MP 1.596, de 10.11.97, ao § 2o, do art. 86, da Lei 8.213/91, ficou proibida a a cumulação de auxílio - acidente com qualquer aposentadoria .

III - In casu, estando o segurado aposentado desde 1996, não pode acumular este benefício com auxílio - acidente concedido em ação proposta em 10.09.98, posterior à referida MP, sem que houvesse sido negado na via administrativa antes da vigência da norma alterada.

III - Recurso conhecido em parte e, nessa, provido.

(REsp 408.374/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 20/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 224)

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018969-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018969-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANGELA MARIA OLIVEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP251178 MÁIRA SAYURI GADANHA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00010-4 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se requer a concessão de auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, isentando a parte autora dos ônus da sucumbência, ante a justiça gratuita concedida.

Em seu recurso, a parte autora alega que os requisitos legais para a concessão do benefício foram demonstrados.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo, referente ao exame realizado em 23.02.2010, atesta ser a autora portadora de osteoartrite de coluna vertebral, tendinite de joelho esquerdo, hipertensão arterial, labirintite e hipercolesterolemia, não tendo sido constatada incapacidade (fls. 89/91).

Esclareça -se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela pericianda, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não constam dos autos quaisquer provas que indiquem incapacidade laboral contemporânea à propositura da ação.

Confira-se o decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.

1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243).

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.

IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral. V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não

determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.

VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.

VIII - Agravo não provido.

(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.

2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.

3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. 5- Agravo retido desprovido.

Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.

(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07)

e
PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.

II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10).

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018984-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018984-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JOSE FOGACA DE CAMARGO
ADVOGADO : SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00086-5 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, observada a justiça gratuita concedida.

Apela a parte autora, alegando preliminarmente cerceamento de defesa, pois a perícia médica não foi realizada por ortopedista. No mérito, aduz que os requisitos legais foram demonstrados.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado.

Nesse sentido, confira-se o entendimento das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.

Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.

... omissis.

... omissis.

Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.

(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

III - ... omissis.

IV - ... omissis.

V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.

VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.

VIII - Agravo não provido.

(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.

2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.

3- ... omissis.

4- ... omissis.

5- Agravo retido desprovido. preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida. (AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.

II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10).

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio-doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer e condição.

De acordo com os dados constantes do CNIS, o autor manteve vínculos formais de trabalho no período de 20.06.1977 a dezembro de 1995; verteu contribuições ao RGPS nos períodos de fevereiro de 1992 a maio de 1994, julho de 1994 a abril de 1997, julho a outubro de 1997, dezembro de 1997 a abril de 1998, julho de 1998, maio a junho de 1999 e setembro de 1999; voltou a verter contribuição nos períodos de setembro de 2004 a agosto de 2008, e de janeiro de 2010 a julho de 2012 (fls. 61/62), recuperando, assim, a qualidade de segurada, e tendo cumprido novo período de carência nos termos do Parágrafo único, do Art. 24, da Lei nº 8.213/91:

"Art.24.Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

A presente ação foi ajuizada em 23.07.2012.

O laudo, referente ao exame realizado em 23.10.2012, atesta ser o autor portador de lombalgia e "ácido úrico alto no sangue", não tendo sido constatada incapacidade (fls. 66/75).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que não há incapacidade, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.
2. Recurso improvido.

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.

1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.

2 - Recurso não conhecido.

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

De acordo com os documentos médicos de fls. 38/40, datados de 28.05.2012 e 15.06.2012, o autor encontrava-se em tratamento e sem condições para realizar atividades que exigissem esforço físico.

Analisando o conjunto e considerando as patologias que acometem o autor e sua atividade habitual (comerciante de banca de jornal), é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (20.08.2012 - fls. 51), tendo em vista o lapso temporal decorrido entre a data do requerimento administrativo (18.05.2011 - fls. 21) e a do ajuizamento da presente ação (23.07.2012), devendo ser mantido até a data da realização do exame pericial (23.10.2012), quando constatada a ausência de incapacidade.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença no período de 20.08.2012 a 23.10.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, afasto a questão trazida na abertura do apelo e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: JOSÉ FOGAÇA DE CAMARGO;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 20.08.2012;
DCB: 23.10.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019145-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019145-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES RIBEIRO FERRAZ
ADVOGADO : SP062504 JOSE ROBERTO FRANCISCO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP
No. ORIG. : 10.00.00134-4 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual julgou procedente o pedido para conceder o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação (20.09.2010). As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do art.1º-F da Lei 10.494/97, na redação dada pela Lei 11.960/09. Em sucumbência, o réu arcará com honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n.º111 do STJ. Não houve condenação em custas processuais.

Objetiva o réu apelante a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que a autora não comprovou por provas materiais contemporâneas o efetivo exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal. Aduz que na certidão de óbito do esposo da autora, falecido em 1999, consta o termo "aposentado" para qualificá-lo o que elide sua condição de rurícola.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 29.07.1952, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 29.07.2007, devendo comprovar 13 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora acostou aos autos certidão de casamento civil realizado em 14.09.1974 (fl.11), no qual seu cônjuge fora qualificado como rurícola (fl.11), escritura de imóvel rural adquirido pelo genitor da autora, em 1976, e a ela transferida, em quota parte, em 1998 quando do falecimento de sua mãe, oportunidade em que o cônjuge da autora foi qualificado como rurícola (fl.15/16), e escritura imóvel rural, em que coube à autora, como viúva meeira, parte do imóvel rural de seu falecido esposo, conforme formal de partilha (2000; fl.18), constituindo tais documentos início de prova material do exercício de atividade rural da autora.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas (fl.157/159) foram uníssonas ao afirmar que conhecem a autora desde que ela criança, e que durante toda a sua vida trabalhou na lavoura, como boia-fria para diversos turmeiros, dentre eles, Augusto Moraes, Ernesto Moraes e Antônio Rufo, na colheita de café e algodão, por mais de vinte anos, e

que atualmente trabalha em sítio próprio, no cultivo de mandioca, batata, verdura e amendoim. Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Constata-se o equívoco na qualificação do falecido como comerciário no CNIS referente à pensão recebida pela parte autora (fl.48). Com efeito, o esposo da autora, falecido em 27.04.1999 (fl.12), recebia benefício como segurado especial (CNIS, ora anexado), e fora qualificado como "trabalhador rural" em 1998 (fl.16/vº), restando, incontestemente que exerceu a profissão de rurícola.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 29.07.2007, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Mantido o termo inicial do benefício de aposentadoria por idade, em 20.09.2010, data da citação (fl.39), tendo em vista a ausência de comprovação de prévio requerimento administrativo.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%, pois atende ao contido no §4º do art.20 do C.P.C.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial**. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA DE LOURDES RIBEIRO FERAZ**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE, com data de início - DIB em 20.09.2010**, no valor de 01 salário-mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

2013.03.99.024340-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA AUXILIADORA DE ARAUJO MASSON
ADVOGADO : SP253491 THIAGO VICENTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00013-1 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que declarou a incompetência do Juízo de Direito da 2ª Vara de Jardinópolis/SP para conhecer e julgar a ação, extinguindo o feito, sem resolução do mérito. A parte autora foi condenada ao pagamento das custas e despesas processuais, mais honorários advocatícios, fixados em R\$1.000,00, ressalvando-se sua condição de beneficiária da Justiça gratuita.

Alega a recorrente que o Código de Processo Civil não contém nenhuma hipótese de extinção do processo por incompetência do juiz, sendo indiferente que esta seja absoluta ou relativa, pois a única providência cabível seria a remessa dos autos a outro magistrado. Sustenta que, pela regra de delegação de competência, prevista no Art. 109, § 3º, da Constituição Federal, o autor tem a opção de propor a ação em seu próprio foro de domicílio, não abrangido por sede da Justiça Federal.

Na mesma data de protocolo do apelo, a autora apresentou agravo de instrumento junto esta Corte (AI 2012.03.00.006257-1 - fls. 124-131), não conhecido, por se pretender a reforma de decisão não interlocutória (fls. 142-142v).

Posteriormente, peticionou ao MM. Juízo *a quo*, pleiteando a reconsideração do *decisum* (fls. 136-137), o que foi atendido a fls. 145-146, em que declarada a anulação da sentença, determinando-se a citação do réu.

Em vista da decisão de reconsideração, a autora requereu a desistência do apelo interposto (fl. 148).

Subsequentemente, o INSS juntou petição informando que não pretende interpor embargos aos cálculos oferecidos pela exequente (fl. 150).

A fl. 151, o MM. Juízo *a quo* reconsiderou a decisão de fls. 145-146, ao argumento de que não existe base legal para reforma da sentença por magistrado de mesmo grau, ordenando fosse certificada a tempestividade do recurso de apelação da autora.

Por despacho, a fl. 154, o apelo foi recebido em seus regulares efeitos.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Nesta Corte, juntou-se a degravação de uma mídia CD contendo o registro da audiência realizada em primeira instância (fls. 161-172).

É o relatório. Decido.

De início, insta esclarecer que o processo se encontra na fase de execução do julgado.

Nos termos da sentença, proferida a fls. 80-87, o INSS foi condenado a conceder à autora o benefício de

aposentadoria por idade, com termo inicial fixado na data da citação, fixando-se os consectários legais e a verba honorária, arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até o *decisum*.

Os embargos de declaração supervenientes foram rejeitados (fls. 95-97), seguindo-se manifestação da autarquia, no sentido de informar que não tem interesse em recorrer da sentença, bem como comprovar o cumprimento da ordem de antecipação da tutela (fls. 98-100).

A autora apresentou seus cálculos de liquidação a fls. 104-107, sobrevivendo a sentença apelada.

Feitas estas considerações introdutórias, passo à análise do mérito do recurso.

A distribuição de competência entre as varas federais da capital e do interior é orientada pelo critério territorial, sendo pacífica a jurisprudência no sentido de que, por se tratar de competência relativa, não pode ser declinada de ofício pelo magistrado (Súmula 33/STJ).

Nessa esteira, cito os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, *verbis*:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. INCOMPETÊNCIA RELATIVA

1 - Sendo relativa a competência territorial, a declaração de incompetência não pode ser de ofício.

2 - Conflito conhecido, para declarar a competência da Justiça Federal.

(CC 29.553/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/08/2000, DJ 18/09/2000, p. 90);

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS FEDERAL E ESTADUAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSS. DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 33/STJ.

- O art. 109, § 3º da Constituição Federal cuida de privilégio de foro para o beneficiário.

- Tratando-se de competência relativa, não cabe ao juiz, de ofício, decliná-la. Súmula 33/STJ.

- Competência do Juízo Estadual.

(CC 22.269/PB, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/02/1999, DJ 15/03/1999, p. 91);

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA FEDERAIS DE DIFERENTES SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. ARGÜIÇÃO EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 33 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE.

I - Muito embora fosse mais adequado juridicamente o autor propor a ação previdenciária perante as varas federais da subseção judiciária em que é domiciliado, a eleição de foro diverso não tem o condão de afastar a relatividade da competência jurisdicional, porque territorial.

II - Tratando-se efetivamente de caso de competência territorial relativa, não pode ser declinada de ofício a teor da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.

III - Conflito procedente para reconhecer a competência do Juízo Suscitado.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0005921-13.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 25/08/2004, DJU DATA:23/09/2004); e

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZOS FEDERAIS - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - COMPETÊNCIA TERRITORIAL - SÚMULA 33 DO C. STJ.

I - A competência territorial é relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar de sua competência ex officio.

II - Conflito negativo procedente. Competência do Juízo Suscitado.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0071316-49.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 28/04/2004, DJU DATA:09/06/2004).

Ademais, nas causas sujeitas à competência dos Juizados Especiais Federais, tem a parte autora o direito de optar pelo Juízo, no caso de residir em município que não seja sede do Juizado Especial Federal, como bem exposto pelo Exmo. Ministro Teori Zavascki, no julgado cuja ementa trago à colação:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO COMUM. CAUSA DE VALOR INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. AUTOR DOMICILIADO EM MUNICÍPIO INTEGRANTE DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA EM QUE NÃO HÁ JUIZADO

ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE OPÇÃO POR JUÍZO FEDERAL COMUM.

1. *Em causas sujeitas aos Juizados Especiais Federais, a competência é determinada do seguinte modo (sem prejuízo, quando for o caso, do disposto no art. 109, § 3º da CF): (a) em município em que houver Vara do Juizado Especial instalada, é dessa a competência para a causa, em caráter absoluto (art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01);*

(b) não havendo Vara de Juizado Especial instalada, tem o autor opção de ajuizar a demanda perante a Vara do Juizado Comum da respectiva Subseção Judiciária (art. 3º, § 3º, da Lei 10.259/01, interpretado a contrario sensu) ou a Vara do Juizado Especial Federal mais próximo (art. 20 da Lei nº 10.259/01).

2. *No caso, o autor é domiciliado em município pertencente a subseção judiciária em que não há vara de juizado, razão pela qual foi legítima sua opção pelo Juízo Federal comum. Nesse sentido: CC 87.781 - SP, 2ª Seção, Min. Nancy Andrichi, DJ de 05.11.07.*

3. *Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo Federal da Vara Única da Subseção Judiciária de Feira de Santana - BA, o suscitado.*

(CC 91579/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2008, DJe 10/03/2008).

Destarte, é de se anular a r. sentença de extinção do mérito, a fim de determinar o retorno dos autos à origem para regular prosseguimento.

Em casos análogos, assim decidiu esta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA JULGAR AÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

ART. 109, § 3º, CF/88. SENTENÇA ANULADA. I. Com o advento da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, foi instituído procedimento especial para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal, cujo valor não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos, excetuadas as hipóteses indicadas em seu art. 3º, § 1º.

II. O caso não se subsume à referida hipótese tendo em vista que o foro eleito pela parte autora não é sede de Vara do Juizado Especial Federal e, assim, pode a parte optar por propor a demanda perante a Justiça Estadual de seu domicílio ou no Juizado Especial Federal da respectiva Seção Judiciária, conforme lhe faculta o § 3º do art. 109 da Constituição Federal. III. Sentença que se anula, retornando os autos à Comarca de Sertãozinho/SP para o regular processamento do feito. IV. apelação da parte autora provida.

(TRF3 - Proc. 2007.03.99.013700-8, Rel. Desemb. Federal Walter do Amaral, 7ª Turma, DJF3 10/12/2008, pág. 480); e

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL DE SANTA ROSA DO VITERBO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - de caráter absoluto - é da Justiça Federal. - Inexistindo vara federal ou Juizado Especial Federal (Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 3º) na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha. - O fato do Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto ter jurisdição sobre o município de Santa Rosa do Viterbo, não derroga o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, quanto à delegação de competência. Norma constitucional que tem por finalidade a proteção do hipossuficiente. - apelação a que se dá provimento para anular a sentença, determinando que a demanda seja processada e julgada no Juízo de Direito da Comarca de Santa Rosa do Viterbo/ SP.

(TRF3 - Proc. 2008.03.99.054845-1, Rel. Desemb. Federal Therezinha Cazerta, 8ª Turma, DJF3 CJ2 21/07/2009, pág. 436)".

Ante o exposto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a r. sentença, e determino a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024424-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024424-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WANDIR ALVES DE ARRUDA
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
No. ORIG. : 12.00.00014-3 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da data do requerimento administrativo.

A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da citação (28/05/12 - fl. 36), devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a autarquia, alegando que a parte autora não comprovou o requisito da hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado. Caso mantida a decisão, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do estudo social em juízo (18/10/12).

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta Corte Regional.

Manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

DECIDO.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que os documentos das fls. 12 comprovam que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 02/05/44, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doudas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como

unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda *per capita* igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, **"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"**.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completo o Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE nº. 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis* :

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida

a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 18/10/12, nas fls. 70/74, demonstrou que o autor reside com sua esposa, aposentada, em imóvel próprio, sendo "*Casa em alvenaria, telha ondulada, ponto comercial a frente, mas, utilizado pelos filhos*" (fl. 71), com piso desgastado e sem forração. A renda mensal familiar é proveniente da aposentadoria da esposa do autor, no valor de 1 (um) salário mínimo, equivalente, à época do estudo social, a R\$ 622,00, conforme extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntado na fl. 46 vº. As despesas mensais totalizam R\$ 820,00. Os filhos de requerente apenas auxiliam a compra dos medicamentos.

Dessa forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Ressalte-se, por oportuno, que, com o advento da Lei nº 12.470 de 31/08/2011, que modificou o §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, para os efeitos da Assistência Social "*a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*"

Observe-se que a **Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal à **pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, cumpre vislumbrar que a única fonte de renda, consistente no valor de 1 (um) salário mínimo, apenas serve aos gastos exigidos pela condição de idosa da esposa, de modo que nada resta ao autor, que carece, igualmente, de recursos para sobreviver com dignidade.

Dessa forma, ao se considerar as condições de idade da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (28/05/12 - fl. 36), conforme fixado na sentença, devendo ser concedido até o dia anterior ao recebimento do benefício de pensão por morte NB 161.395.820-9, em 13/03/13 (fl. 148).

Ademais, oportuno esclarecer que o estudo social elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a miserabilidade alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo *a quo* deva ser fixado de forma incontestável na data de sua juntada aos autos.

Ressalta-se, outrossim, que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de benefício assistencial de prestação continuada, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Cumpra esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024791-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024791-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLEONICE DE CERQUEIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP324859 AUGUSTO PAIVA DOS REIS
No. ORIG. : 12.00.00127-2 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da data do requerimento administrativo.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela, conforme fl. 79.

A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data do ajuizamento da ação (22/10/12), devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios.

Inconformada, apela a autarquia, alegando que a parte autora não comprovou o requisito da hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado. Caso mantida a decisão, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da data da citação.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta Corte Regional.

Manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

DECIDO.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que os documentos das fls. 11 comprovam que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 07/09/47, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas douradas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda *per capita* igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual *"não existe almoço grátis"*, com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, *"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"*.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento

da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completo o Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE nº. 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis* :

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem

pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 21/12/12, nas fls. 67/70, demonstrou que a parte autora reside com o seu marido, com 60 anos, vendedor, e com seus filhos, com 26 e 23 anos, em casa própria, contendo 3 cômodos, sendo que "*Internamente a casa estava guarneçada de móveis em modestas condições. No momento da visita a casa estava limpa e organizada*" (fl. 68). A renda mensal familiar é proveniente "*dos bicos que o esposo da requerente faz de vender produtos de limpeza, e auferir mais ou menos R\$ 450,00, mas não é fixo*" (fl. 68). Ressalte-se que, à época, o salário mínimo era equivalente a R\$ 622,00.

Dessa forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Ressalte-se, por oportuno, que, com o advento da Lei nº 12.470 de 31/08/2011, que modificou o §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, para os efeitos da Assistência Social "*a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*"

Observe-se que **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal à **pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Dessa forma, ao se considerar as condições de idade da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deveria ser fixado na data do requerimento administrativo (26-09-2012, fl. 12), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então. Entretanto, mantenho o início do benefício na data do ajuizamento da ação (22/10/12), conforme fixado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*.

Ressalta-se, outrossim, que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de benefício assistencial de prestação continuada, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Cumprido esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ZILDA DE OLIVEIRA BARBOZA
ADVOGADO : SP123285 MARIA BENEDITA DOS SANTOS
CODINOME : ZILDA DE OLIVEIRA BARBOSA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00089-0 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios em R\$2.000,00 atualizados, observado o disposto na Lei nº 1060/50.

Inconformada, apela a autora, alegando preliminarmente cerceamento de defesa, ante a não complementação do laudo pericial. No mérito, aduz que os requisitos legais foram demonstrados e prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado.

Nesse sentido, confira-se o entendimento das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.

Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.

... omissis.

... omissis.

Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.

(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

III - ... omissis.

IV - ... omissis.

V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.

VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.

VIII - Agravo não provido.

(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUÁLIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.

2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.

3- ... omissis.

4- ... omissis.

5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.

(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.

II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10).

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer em condição.

O laudo, referente ao exame realizado em 28.11.2012, atesta ser a autora portadora de hipoacusia, hipertensão arterial e diabetes, não tendo sido constatada incapacidade (fls. 105/107).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo.

Nesse sentido, confirmam-se:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I- O laudo apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira categórica pela aptidão da autora para exercer suas atividades habituais (do lar).

II- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 0050346-86.2012.4.03.9999, Relator Desembargador Federal SERGIO

NASCIMENTO, julgado em 14/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2013);
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O
TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado,
incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a concessão do benefício por incapacidade.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo
Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC 0023013-62.2012.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal THEREZINHA
CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013) e

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE
CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.

1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a
incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre
convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da
parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.

2- Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sanctis; TRF3
CJ1 09/03/2012)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da autoria aos ônus da sucumbência,
pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um
título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art.
557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026988-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026988-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : AUREA CAMPOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP219556 GLEIZER MANZATTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00013-0 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se requer a concessão de
auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de custas, despesas
processuais e honorários advocatícios em R\$800,00, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Em seu recurso, a parte autora alega que os requisitos legais para a concessão do benefício foram demonstrados e prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo, referente ao exame realizado em 28.07.2012, atesta ser a autora portadora de hipertensão arterial, diabetes mellitus tipo II, cálculo em vesícula biliar e isquemia cardíaca, não tendo sido constatada incapacidade (fls. 71/92).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela pericianda, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo.

Nesse sentido, confirmam-se:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I- O laudo apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira categórica pela aptidão da autora para exercer suas atividades habituais (do lar).

II- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 0050346-86.2012.4.03.9999, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2013);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a concessão do benefício por incapacidade.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC 0023013-62.2012.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013) e

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.

I- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.

2- Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sanctis; TRF3 CJI 09/03/2012)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027681-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027681-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: DIRCE MARCOLINO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP100731 HERMES LUIZ SANTOS AOKI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00102-0 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da sentença proferida em autos de ação ordinária, ajuizada em 21.06.12, em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença para trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 25.03.13, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00, suspendendo-se a execução nos termos da Lei 1.060/50.

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o Art. 26, III, c.c. o Art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar a atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondente à carência do benefício requerido, no caso doze meses.

A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito

quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, ou vice versa, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Entendeu o douto Juízo sentenciante ser desnecessária a oitiva das testemunhas arroladas pela parte autora em sua inicial.

Entretanto, suprime a r. decisão recorrida, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que as partes se propuseram a produzir, de tal sorte que apenas existe nos autos início de prova documental.

Ora, não basta a prova oral, se não for corroborada pela documentação trazida como início de prova material. De igual modo, sem a prova oral fica comprometida toda a documentação que se presta a servir de início de prova material.

Em tais circunstâncias, está claro que ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação pelo Tribunal da questão, visto que nada decidiu quanto às provas indispensáveis ao reconhecimento, ou não, do labor rural pela parte autora.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PROVA TESTEMUNHAL. INDEFERIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO E AGRAVO RETIDO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INEXISTÊNCIA.

1 - Não há preclusão para o juiz em matéria probatória, razão pela qual não viola o art. 473 do CPC o julgado do mesmo Tribunal que, ao julgar apelação, conhece e dá provimento a agravo retido, para anular a sentença e determinar a produção de prova testemunhal requerida pelo autor desde a inicial, ainda que, em momento anterior, tenha negado agravo de instrumento sobre o assunto.

2 - Interpretação teleológica do art. 130 do CPC corroborada pela efetiva e peremptória intenção do autor em produzir a prova.

3 - Recurso especial não conhecido. (grifo nosso).

(STJ, QUARTA TURMA, REsp 418971/MG, relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, Data do Julgamento 11/10/2005, DJ 07/11/2005 p. 288, RSTJ vol. 199, p. 406) e

PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido. (grifo nosso).

(STJ, QUARTA TURMA, REsp 262.978 MG, relator Ministro Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)".

Prudente dessa forma, oportunizar a realização de prova oral com oitiva de testemunhas, resguardando-se a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal, a rechaçar qualquer nulidade processual em decorrência de cerceamento de defesa, assegurando-se desta forma eventual direito.

Destarte, é de rigor a anulação da r. sentença, a fim de que seja propiciada a produção de prova testemunhal.

Pelo exposto, anulo, de ofício, a r. sentença de primeiro grau, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para produção de prova testemunhal, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos, ficando prejudicada a apelação.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem para que se prossiga no feito.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ROZIVAL SANTOS SOUZA
ADVOGADO : SP179494 FABBIO PULIDO GUADANHIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00051-5 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 28.06.11, na qual se busca o restabelecimento de auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Tutela antecipada deferida em 30.06.2011 (fls. 50).

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 16.04.13, julgou improcedente o pedido, revogou a antecipação dos efeitos da tutela e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00, suspendendo-se a execução por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em apelação, a parte autora suscita preliminarmente a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo a realização de novo exame pericial por médico especialista e, no mais, pugna pela reforma da decisão recorrida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal.

Não vislumbro a necessidade de realização de nova perícia por médico especialista, diante da coerência entre o laudo pericial e o conjunto probatório acostado aos autos, bem como por não restar demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado, segundo a jurisprudência desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.

- O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida. - Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, 8ª Turma, AI 2008.03.00.043398-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 29/06/2009, DJ 01/09/2009);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a necessidade de formulação de quesitos

complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria. II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados. III - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora. IV - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida. (TRF 3ª R., 10ª T., AC 2008.61.27.002672-1, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI DATA:24/06/2009 PÁGINA: 535)

Com efeito, não há nulidade por cerceamento da defesa, pois se evidencia, no caso vertente, a desnecessidade de dilação probatória (Art. 330, I, do CPC).

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 10.01.2013, atesta ser a parte autora, com base em exame de imagem apresentados, portadora de sinais de espondilodiscoartrose cervical, lombar, tendinopatia de ombro direito, entesopatia de cotovelo direito, lesão miniscal e ligamentar em joelho direito, todavia, não sendo observados sinais de comprometimento funcional do sistema locomotor, de modo a inexistir incapacidade (fls. 84/91).

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 31.05.2009 a 25.06.2011, como se vê dos dados constantes do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos.

A presente ação foi ajuizada em 28.06.2011, em razão do indeferimento do pedido de prorrogação do benefício, apresentada em 14.06.2011 (fls. 46).

De acordo com os documentos médicos que instruem a inicial (fls. 28/31 e 34), por ocasião da cessação do benefício, o autor ainda estava em tratamento e sem condições de retornar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório e considerando o lapso temporal decorrido entre o ajuizamento da presente ação (28.06.2011) e a data da realização do exame pericial (10.01.2013), é de se reconhecer o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação indevida, ocorrida em 25.06.2011 e mantido até a data da realização do exame pericial (10.01.2013), quando constatada a ausência de incapacidade.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença no período de 26.06.2011 a 10.01.2013, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações devidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, afasto a questão trazida na abertura do apelo e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

a) nome do segurado: Rozival Santos Souza;

b) benefício: auxílio doença;

c) número do benefício: indicação do INSS;

d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;

e) DIB : 26.06.2011;

DCB: 10.01.2013.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029460-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029460-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : SP280011 JULIANA ANTONIA MENEZES PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00099-8 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 16.06.11, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença para trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 25.04.13, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo-se a execução por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 23.07.12, atesta ser a parte autora portadora de lombalgia e dor calcâneo direito, todavia, inexistindo incapacidade (fls. 63).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.

1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.

Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.

A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.

(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.

IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.

V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.

VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.

VIII - Agravo não provido.

(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO.

PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.

2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.

3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida. (AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.

II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"

Desta forma, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus a qualquer benefício por incapacidade.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo. Entretanto, não há condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029647-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029647-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : FRANCISCO VOLMAR FERREIRA
ADVOGADO : SP197203 VALSOMIR FERREIRA DE ANDRADE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP174149 ARLETE WOJCIK
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.07624-7 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposta em face da sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito,

uma vez que a parte autora não comprovou o prévio requerimento administrativo, nos autos em que se objetiva o auxílio acidente.

Recorre a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

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

É o relatório. Decido.

Não há que se falar em falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no XXXV do Art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no seu § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Além disso, a questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9 desta E. Corte:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

A r. decisão recorrida está ainda em manifesto confronto com a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária."

No mesmo sentido, é a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. REEXAME. DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIA NÃO COMPROVADA.

Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio de prestação jurisdicional. Súmula 213/TRF. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido" (REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca).

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, com o prosseguimento do feito em seus ulteriores termos.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031634-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031634-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VERA DA SILVA FERREIRA
ADVOGADO : SP179632 MARCELO DE MORAIS BERNARDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 12.00.00031-3 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da citação, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 15% das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Inconformado, o INSS apela e pleiteia a revogação da tutela antecipada. Sustenta a existência de litispendência com o processo nº 0000941-66.2011.4.033.6103. No mérito, pugna pela reforma da sentença, alegando a preexistência da doença a data da filiação. Insurge-se, subsidiariamente, contra os juros de mora, honorários advocatícios e termo inicial de implantação do benefício. Requer sua fixação a partir da data da juntada do laudo aos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Cumprе ressaltar, que a cláusula *rebus sic stantibus* é inerente à sentença que julga ação com pedido de concessão de benefício previdenciário.

Todavia, a referida cláusula não se aplica ao caso dos autos.

Com efeito, a autora Vera da Silva Ferreira propôs a ação na 1ª Vara Federal de São José dos Campos/SP, autuada sob o número 0000941-66.2011.4.03.6103, em 08.02.2011, na qual foi indeferida, em 21.09.2011, a tutela requerida, "ante a conclusão do senhor perito médico pela inexistência de incapacidade para o exercício de atividade laborativa". O feito encontra-se em tramitação, tendo sido juntada a contestação em 23.04.2013 (fls. 82/84).

Posteriormente, em 03.05.2012, ajuizou a presente ação na Vara Cível da Comarca de Jacareí/SP, constando as mesmas partes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir da ação nº 0000941-66.2011.4.03.6103.

Nas palavras do Excelentíssimo Senhor Ministro do e. Superior Tribunal de Justiça, Arnaldo Esteves Lima "o ordenamento jurídico pátrio repudia a reprodução de ações entre as mesmas partes para a solução de um único litígio", é o que se vê no julgado que segue:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA AJUIZADA ANTERIORMENTE POR ALGUNS AUTORES. LITISPENDÊNCIA. ART. 267, V, CPC. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. O ordenamento jurídico pátrio repudia a reprodução de ações entre as mesmas partes para a solução de um único litígio. Prevê soluções processuais para evitar a proliferação de causas idênticas e, ainda, a possibilidade de decisões divergentes.

2. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não é possível a inclusão dos expurgos inflacionários na correção monetária dos salários-de-contribuição, quando do cômputo da renda mensal inicial.

3. Ante o reconhecimento de litispendência, extingue-se o processo com relação aos autores explicitados no voto, em conformidade com o art. 267, V, do CPC.

4. Embargos de divergência acolhidos para reformar o acórdão embargado e negar provimento ao recurso especial." (grifo nosso).

(STJ, 3ª Seção, EREsp 119847/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 12.02.10).

Destarte, é de rigor a extinção do feito sem resolução do mérito, ante a ocorrência de litispendência, nos termos do Art. 267, V, do CPC, cassando expressamente a tutela antecipada.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à remessa oficial e à apelação interposta, para julgar extinto o processo sem resolução do mérito, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Dê-se ciência, oficie-se o INSS e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031946-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031946-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA : JAIR ANTONIO DE OLIVEIRA BRITO
ADVOGADO : SP275267 SARA VANESSA FALCHI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 11.00.00073-0 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em autos de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida para restabelecer o benefício de auxílio doença (fls. 60).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo em 11.03.2011, pagando as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 800,00.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao

segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Para comprovar a alegada qualidade de trabalhador rural, o autor juntou aos autos a cópia da certidão de seu casamento, celebrado em 30.07.1987, na qual está qualificado como lavrador (fls. 24); cópia da certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 02.10.1980, na qual está qualificado como lavrador (fls. 25); cópia da certidão do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos de Votuporanga/SP, na qual consta que o autor, qualificado como lavrador, recebeu em doação parte de imóvel rural, na data de 24.07.1985 (fls. 27/28); cópia de contrato particular de comodato, com prazo de 13.12.2004 a 13.12.2009, no qual o autor, qualificado como lavrador, consta como comodatário (fls. 32/).

O laudo, referente ao exame realizado em 15.03.2012, atesta ser o autor portador de neoplasia maligna intraepitelial (intestino), neoplasia de estômago e carcinomatose, apresentando incapacidade total e permanente para o trabalho (fls. 95/98).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confirmam-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

- 1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
- 2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
- 3. Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

- 1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
- 2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
- 3. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data do requerimento administrativo em 11.03.2011 (fls. 59), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data da realização do exame pericial (15.03.2012).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença desde 11.03.2011, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 15.03.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Honorários advocatícios mantidos, eis que não impugnados pelas partes.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do autor, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Jair Antonio de Oliveira Brito;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) números dos benefícios: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 11.03.2011;
aposentadoria por invalidez - 15.03.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032007-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032007-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANESIA PARISE MACARIOS
ADVOGADO : SP084366 FRANCISCO CARLOS MARINCOLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP118391 ELIANA GONÇALVES SILVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00005-3 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 12.01.12, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 14.03.13, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o auxílio doença, a partir da juntada do laudo pericial, compensando-se com eventuais valores já pagos administrativamente, bem como a pagar os atrasados com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$500,00. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Os embargos de declaração opostos pela parte autora foram rejeitados (fls. 137/138 e 141/142).

Em apelação, a parte autora pede a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da DER e a fixação dos honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas devidas até a data da liquidação da sentença.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

A carência e a qualidade de segurada da parte autora restaram demonstradas no extrato do CNIS (fls. 44/46 e 55/56).

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 17.08.2012, atesta ser a parte autora portadora de hipertensão arterial sistêmica, obesidade, dislipidemia, insuficiência cardíaca, *diabetes mellitus* tipo II, lombalgia crônica, osteoartrose incipiente de joelhos e transtorno depressivo, havendo incapacidade parcial e permanente, com restrições à realização de atividades laborativas de natureza pesada e moderada, sem condições ao exercício da função de faxineira (fls. 110/115).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser

averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

O pedido de auxílio doença, apresentado em 22.11.2011, assim como o pedido de reconsideração, apresentado em 12.12.2011, foram indeferidos (fls. 37/38).

De acordo com os documentos médicos juntados às fls. 32/36, a autora, portadora de miocardiopatia e diabete mellitus tipo II, encontrava-se em tratamento por ocasião do pedido administrativo apresentado, e sem condições para o trabalho.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, a idade da autora (60 anos) e sua atividade habitual (faxineira), é de se reconhecer o seu direito à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)"

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data do requerimento administrativo (22.11.2011 - fls. 37), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data desta decisão.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença desde 22.11.2011, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

No âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceitua o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Anesia Parise Macarios;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 22.11.2011;
aposentadoria por invalidez - 21.07.2014.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de julho de 2014.
BAPTISTA PEREIRA

2013.03.99.032423-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUÉ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ONDINA PIRES DE ARRUDA
ADVOGADO : SP155617 ROSANA SALES
No. ORIG. : 11.00.00109-9 2 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta nos autos de ação previdenciária objetivando a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo, a partir da data do ajuizamento da ação, com pagamento das parcelas devidas acrescidas de juros moratórios e correção monetária, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Recorre a Autarquia, pugnando pela reforma integral da r. sentença, pois a parte autora não comprovou o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, e subsidiariamente requer a redução do percentual dos honorários advocatícios para o patamar de 5% e alteração do termo inicial do benefício para a data da citação.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, o INSS apresentou manifestação no sentido de não ser possível formular proposta de acordo (fls. 148).

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

"Art.143.O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

"Art. 2o Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONSECTÁRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.

Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.

O valor do salário-maternidade será no montante de 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.

... "omissis".

Apelação da parte autora provida.

(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJI 01/07/2009, p. 171); PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.

- ... "omissis".

- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.

- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.

- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- Apelação improvida; sentença confirmada.

(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008); PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO

PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR. DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICCIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I - ... "omissis".

II - ... "omissis".

III - ... "omissis".

IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).

V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.

VI - ... "omissis".

VII - ... "omissis".

VIII - ... "omissis".

IX - ... "omissis".

X - ... "omissis".

XI - ... "omissis".

XII - ... "omissis".

XIII - ... "omissis".

XIV - ... "omissis".

XV - Apelação parcialmente provida.

XVI - ... "omissis".

(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615); PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.

II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.

III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.

(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI 17/03/2010, p. 2114) e

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.

1. ... "omissis".

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de

Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

6. *Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.*

7. *Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.*

8. ... "omissis".

9. ... "omissis".

10. ... "omissis".

11. *Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.*
(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".

Dessarte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 14.05.1950, completou 55 em 2005, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 144 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a autora juntou aos autos a cópia da certidão de seu casamento com Adelino Rodrigues de Arruda, celebrado em 23.02.1974 (fls. 15); a cópia da sua CTPS, na qual constam registros de trabalhos rurais exercidos no período de 1963 a 1987 (fls. 16/20); a cópia da CTPS do seu marido, na qual constam registros de trabalhos rurais exercidos no período de 1981 a 1987 (fls. 25/29).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, pois as testemunhas inquiridas confirmaram a condição de trabalhadora rural da autora, revestindo-se de força probante o suficiente para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo necessário ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência (fls. 113/114; 137).

Satisfeitos os requisitos, é de se conceder o benefício, segundo orientação dominante do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. *Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.*

2. *Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.*

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. *Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro*

Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.
2. *Agravo regimental não provido.*
(*AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012*)".

O termo inicial do benefício, não havendo prova nos autos do requerimento administrativo, deve ser fixado na data da citação (07.02.2012 - fls.75).

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Conforme jurisprudência desta Corte, na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, dado ser este o momento em que a autarquia previdenciária toma efetivo conhecimento da pretensão da parte autora.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(*AgRg no Ag 1418168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 28/09/2011*)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade a partir de 07.02.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC. Entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício e à base de cálculo dos honorários advocatícios, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e

se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome da segurada: Ondina Pires de Arruda;
- b) benefício: aposentadoria por idade;
- c) número do benefício: NB indicação do INSS.
- d) renda mensal: RMI de um salário mínimo;
- e) DIB: 07.02.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034636-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034636-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIANA ALVES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP237582 KAREM DIAS DELBEM
No. ORIG. : 11.00.00019-8 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida em 06.04.2011, nos autos do agravo de instrumento, autuado sob o nº 2011.03.00.007519-6 (fls. 73/74).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 01.12.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 800,00.

Inconformado, o INSS apela e pugna pela reforma da sentença, alegando não estar comprovada a incapacidade total e permanente da autora. Insurge-se, subsidiariamente, contra os juros de mora e termo inicial de implantação do benefício. Requer sua fixação a partir da data da juntada do laudo aos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de

sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A carência e a qualidade de segurada encontram-se demonstradas (fls. 92/93).

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 08.11.2012, atesta que a litigante é portadora de cardiopatia isquêmica, fratura de coluna torácica, diabetes e úlcera, apresentando incapacidade progressiva e irreversível (fls. 162/164).

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 22.07.2010 a 01.10.2010 (fl. 92).

Não merece acolhida a alegação de preexistência da doença, vez que o pedido de auxílio doença, apresentado em 25.11.2010, foi indeferido, "..., tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, a incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividades habitual" (fls. 20).

Ainda que assim não fosse, é a incapacidade que configura o direito ao benefício, e não a doença em si, vez que há situações em que, ou a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, ou, embora doente, permanece no exercício de suas atividades até que sobrevenha eventual progressão ou agravamento da doença.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.

- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.

- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.

- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.

- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131).

Ainda que a perícia médica não tenha concluído que o autora está incapacitada total e permanentemente, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Saliente-se que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, e a idade da autora (71 anos), é de se reconhecer o seu direito ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

- 1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
- 2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
- 3. Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.

INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

- 1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
- 2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
- 3. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

O benefício de auxílio doença deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação indevida, ocorrida em 01.10.2010 (fls. 102), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data da sentença (17.04.2013).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 02.10.2010, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 17.04.2013, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Honorários advocatícios mantidos, eis que não impugnados.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da autora Sebastiana Alves dos Santos, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome da segurada: Sebastiana Alves dos Santos;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) números dos benefícios: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 02.10.2010;
aposentadoria por invalidez - 17.04.2013.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de julho de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034863-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034863-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP003298 LIANA MARIA MATOS FERNANDES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: DALVINA CAVALCANTI DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
CODINOME	: DALVINA CAVALCANTI SILVA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEDREIRA SP
No. ORIG.	: 11.00.00032-6 2 Vr PEDREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da data da citação.

A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da citação (11/11/11 - fl. 36vº), devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios. Foi determinado o reexame necessário e concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a autarquia, alegando que a parte autora não comprovou o requisito da hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta Corte Regional.

Manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

DECIDO.

Preliminarmente, não conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Passo à análise do mérito.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que "*a assistência social será prestada a*

quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Ao compulsar os autos, verifica-se que os documentos das fls. 13 comprovam que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 06/07/38, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão "*conforme dispuser a lei*" inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas douradas conclusões adoto, a "*lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional*", acrescentando que "*a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal*" (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda *per capita* igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, "*foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência*".

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou "*que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma.*"

Completo o Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, "*de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República.*"

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE nº 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis* :

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 22/01/13, nas fls. 99/100, demonstrou que a parte autora reside com o seu marido, aposentado, e com sua filha, "*usuária do CAPS (Centro de Atenção Psicossocial) faz acompanhamento diário, recebe benefício BPS (Benefício de Prestação Continuada)*" (fls. 99/100), em casa própria, composta por 5 cômodos, sendo 2 dormitórios, 1 cozinha, 1 sala e 1 banheiro. A renda mensal familiar é proveniente da aposentadoria do marido da autora, no valor de 1 (um) salário mínimo, equivalente, à época do estudo social, a R\$ 622,00. Não se inclui, neste caso, o valor correspondente ao benefício assistencial recebido pela filha da demandante. Conforme relatou a assistente social, "*em visita domiciliar realizada pode observar que a família encontra-se em dificuldade financeira, por terem muitos gastos, e por conta que a Sr^a Dalvina não tem condições de complementar a renda familiar*" (fl. 100).

Dessa forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Ressalte-se, por oportuno, que, com o advento da Lei nº 12.470 de 31/08/2011, que modificou o §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, para os efeitos da Assistência Social "*a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*"

Observe-se que a **Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal à **pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, cumpre vislumbrar que a única fonte de renda, consistente no valor de 1 (um) salário mínimo, apenas serve aos gastos exigidos pela condição de idoso do marido, de modo que nada resta à autora, que carece, igualmente, de recursos para sobreviver com dignidade.

Dessa forma, ao se considerar as condições de idade da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo. Ressalta-se, outrossim, que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de benefício assistencial de prestação continuada, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

2013.03.99.035590-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EVA VITAL TELES
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
No. ORIG. : 10.00.02432-2 1 Vr CONCHAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação administrativa (18.09.2009), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas.

Os embargos de declaração opostos pela autora foram acolhidos para o fim de fixar a DIB a partir do requerimento administrativo (26.08.2010), além dos juros de mora, bem como antecipar os efeitos da tutela, determinando-se a imediata implantação do benefício.

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, ausência de incapacidade tendo em vista o retorno ao trabalho. Caso assim não se entenda, pugna que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de contribuições individuais e a concessão administrativa do benefício de auxílio doença, no período de 18.08.2009 a 18.09.2009.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 70/76), referente ao exame médico realizado em 20.07.2012, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de hipertensão arterial clinicamente mal compensada, depressão, ansiedade e síndrome do pânico, cujas enfermidades acarretam incapacidade total e temporária para o trabalho.

Quanto à alegação da autarquia, de retorno ao trabalho após a cessação do benefício, considero desarrazoado negar o benefício por incapacidade, nos casos em que o segurado, apesar das limitações sofridas em virtude dos problemas de saúde, permanece em sua atividade laborativa, por necessidade de manutenção do próprio sustento e

da família, e, inclusive, recolhendo as contribuições previdenciárias devidas. Seria temerário exigir que se mantivesse privado dos meios de subsistência, enquanto aguarda a definição sobre a concessão do benefício pleiteado, seja na esfera administrativa ou na judicial.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e nas descrições da perícia técnica, deve ser mantida a r. sentença que determinou a concessão do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde da parte autora, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua função habitual, ou de outra atividade compatível com o quadro de saúde, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.

1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.

2 - Recurso não conhecido."

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (26.08.2010 - fls. 21), pois restou comprovada a incapacidade em tal data, razão pela qual não há que se falar em fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial, como pretende o INSS.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS, nos termos

explicitados.

Se no curso do processo ocorrer a concessão administrativa de benefício assistencial, este será cancelado quando da implantação do benefício previdenciário (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038156-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038156-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOICE HELENA REZENDE
ADVOGADO : SP244942 FERNANDA GADIANI
No. ORIG. : 09.00.00098-3 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder à parte autora o benefício, nos termos da petição inicial, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) das prestações vencidas.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da renda mensal e do termo inicial do benefício e dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer (fls. 166/174).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, retifique-se a autuação do presente feito para que faça constar também como parte autora, Sthefany Luiza Rezende Guerrino, conforme fls. 116/118.

Postula a parte autora, concessão do benefício de auxílio-reclusão, a partir do requerimento administrativo, em

face do cumprimento de pena em regime fechado de Júlio César, no período de 28/07/2007 a 18/08/2009 (fl. 138).

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

Restou comprovado o vínculo de dependência econômica, da autora Sthefany Luisa Rezende Guerino, à época do encarceramento, nos termos do art. 16, I, da Lei n. 8.213/91, conforme cópia da certidão de nascimento acostada à fl. 11.

Da mesma forma, a dependência econômica da Joice Helena Rezende em relação ao segurado recluso é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, uma vez que restou comprovada a união estável, conforme prova oral produzida em Juízo (fls. 104/105), sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que demonstra a união estável da autora com o segurado recluso, uma vez que se apresentavam como casal unido pelo matrimônio, restando cumprida a exigência do § 3º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

A certidão de recolhimento prisional informa o recolhimento à prisão em 28/07/2007 e o livramento condicional em 18/08/2009 (fl. 138).

A qualidade de segurado resta incontroversa uma vez que o segurado preso mantinha vínculo empregatício na data da prisão, conforme CTPS (fls. 16/19) e Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 31).

De igual modo, verifica-se do CNIS (fl. 174) que o valor do salário-de-contribuição do segurado foi inferior ao limite previsto nas Portarias MPS/MF nº 142, de 11/04/2007, vigente à época e que estipulava como limite para concessão do auxílio-reclusão o montante de R\$ 676,27 (seiscentos e setenta e seis reais e vinte e sete centavos), para o último salário-de-contribuição do segurado encarcerado.

Assim, presentes os requisitos legais, deve ser mantida a concessão do benefício de auxílio-reclusão às autoras com cotas-partes iguais (50% cada).

O termo inicial do benefício em relação à Sthefany Luisa Rezende Guerino deve ser fixado na data da prisão do segurado, tendo em vista que a autora é absolutamente incapaz, não correndo, portanto, o prazo previsto no artigo 116, §4º, da Lei nº do Decreto nº 3.048/99, por analogia à vedação do transcurso de prazo prescricional ao menor incapaz.

Ressalte-se, entretanto, que o termo inicial do benefício da autora Joice Helena Rezende deve ser mantido na data do requerimento administrativo (04/12/2008 - fl. 20).

O termo final do benefício é a data do livramento condicional (18/08/2009 - fl. 138).

Frise-se que o fato do vínculo empregatício do segurado recluso tenha ficado em aberto até 01/11/2008, conforme cópia da CTPS, juntada às fls. 16/19, e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 31), não ilide que o termo inicial do benefício seja na data do recolhimento à prisão do instituidor do benefício, eis que não houve auferimento de salários conforme ausência de recolhimentos previdenciários (fl. 174).

Ante a inexistência de salário de contribuição integral na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício deverá ser fixado em um salário mínimo, devendo este valor ser dividido em cotas-partes iguais para cada beneficiária.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº

8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, para que não parem dúvidas, não há pedido de auxílio-reclusão em relação ao encarceramento do instituidor do benefício, em 02/05/2011.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003622-17.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.003622-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : VALDINEI ROSA GOES
ADVOGADO : SP077492 RUTH APARECIDA BITTAR CENCI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036221720134036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária para a concessão do benefício de aposentadoria especial. O autor foi condenado ao pagamento em honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observados os termos do art. 12 da Lei 1.060/50. Custas na forma da lei.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que deve ser considerado especial o período de

03.12.1998 a 13.02.2013, sendo que a utilização de equipamento de proteção individual não elide o labor sob condições prejudiciais, sendo suficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 12.02.1968, o reconhecimento de atividade sob condição especial de 03.12.1998 a 13.02.2013, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a contar de 27.02.2013, data do requerimento administrativo.

Cumpra distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91; a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Não afasta a validade de suas conclusões, ter sido o laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

Cumprido destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu como especiais os períodos de 03.12.1998 a 17.11.2003, por exposição a ruído de 91 decibéis (superior ao limite legal), de 18.11.2003 a 17.07.2004 e de 18.07.2004 a 13.02.2013, por exposição a ruído de 91 e 85,70 decibéis (superior ao limite legal), conforme PPP de fls. 56/60, agentes nocivos previstos no código 1.1.6 e 1.1.5 dos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 e código 2.0.1., anexo IV, do Decreto 3.048/99.

Quanto ao período de 13.02.1987 a 02.12.1998 houve o enquadramento como especial pelo INSS (fl. 67), restando, pois, incontroverso.

Dessa forma, somando-se o tempo de atividade especial aqui reconhecido e aquele incontroverso (fl.67), o autor

perfaz um total de **26 anos e 01 dia** de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais até 13.02.2013, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (27.02.2013; fl.72), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido** para reconhecer o exercício de atividade especial de 03.12.1998 a 13.02.2013, por exposição a ruído, totalizando 26 anos e 01 dia de atividade exclusivamente especial. Em consequência, condeno o réu a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria especial, a contar de 27.02.2013, data do requerimento administrativo, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **VALDINEI ROSA GOES**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL**, com data de início - **DIB em 27.02.2013**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002173-21.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.002173-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : RUAN PERACINE MANZATO incapaz
ADVOGADO : SP258305 SIMONE FALCÃO CHITERO e outro
REPRESENTANTE : ANA LUIZA PERACINE
ADVOGADO : SP258305 SIMONE FALCÃO CHITERO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00021732120134036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, a partir da data da juntada do auto de constatação (18/07/2013 - fl. 47), com correção monetária e juros de mora, bem como o pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação do benefício, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de multa diária.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença quanto à fixação do termo inicial do benefício.

Por sua vez, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, para que a sentença seja submetida ao reexame necessário, e, no mérito, pela reforma total da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento da apelação interposta pela parte autora e pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Por outro lado, considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 12.470/2011, *tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.*

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar à avaliação médico-pericial produzida em setembro de 2012, junto à autarquia previdenciária (fls. 23/29), que comprova que a parte autora é portadora de deficiência, em virtude da doença diagnosticada, concluindo-se da análise das condições descritas no referido documento, que ela possui impedimentos que impedem sua plena participação na sociedade, suficientes para evidenciar o cumprimento do requisito legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, a investigação social realizada em julho de 2013 (fls. 48/63) demonstra que o requerente reside com a mãe, o padrasto, e um irmão menor de idade, em imóvel alugado, em modestas condições de moradia. A renda da unidade familiar é composta pelo salário líquido auferido pelo padrasto, no valor de R\$ 727,80 (setecentos e vinte e sete reais e oitenta centavos), já descontado o valor da pensão alimentícia que paga a um filho menor de idade, no valor de R\$ 320,00 (trezentos e vinte reais), e pela pensão alimentícia que o pai paga ao requerente, no valor de, aproximadamente, R\$ 180,00 a R\$ 210,00 (cento e oitenta a duzentos e dez reais) por mês. Foram relatados, ainda, gastos extraordinários com alimentação especial e medicamentos.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o

implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Ante a comprovação de requerimento na via administrativa, o termo de início do benefício deve ser fixado nesta data (29/08/2012 - fl. 18), pois desde então o Instituto foi constituído em mora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para alterar o termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo (29/08/2012), **E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003707-97.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003707-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : BENEDITA APARECIDA DOS SANTOS MIRANDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP294098 RAFAELA DA SILVA POLON e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037079720134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, em virtude de sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a nulidade da sentença, em virtude de cerceamento de defesa.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 06/07/1955, completou a idade acima referida em 06/07/2010.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Entretanto, no caso em análise, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material as cópias das certidões de casamento (fl. 17) e de nascimento dos filhos (fls. 18/19), nas quais seu marido está qualificado profissionalmente como lavrador, isto é, mesmo considerando extensível a ela a qualificação de trabalhador rural de seu cônjuge, verifica-se que, a partir de 1988, tanto ele quanto a apelante passaram a exercer atividades de natureza urbana, conforme revelam os documentos apresentados pelo INSS (fls. 45/51). Tal fato afasta sua condição de trabalhador rural.

Portanto, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural em período mais recente, posterior ao trabalho urbano ou contemporâneo ao período de carência, desnecessária a produção de prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural, ficando afastada a arguição de cerceamento de defesa.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008319-69.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008319-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOAQUIM CARDOSO FAGUNDES
ADVOGADO : SP221833 EDI CARLOS PEREIRA FAGUNDES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00083196920134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedentes os embargos à execução, opostos pelo INSS em sede de ação de revisão de benefício previdenciário, para declarar a inexistência de valor devido ao embargado.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que a execução deve prosseguir em relação aos honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento, independentemente do valor pago administrativamente.

Contrarrazões de apelação à fl. 32/34.

Após breve relatório, passo a decidir.

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a revisar a renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença do autor, com reflexos na aposentadoria por invalidez, considerando a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, conforme disposto no art. 29, II, da Lei n. 8.213/91. O réu ainda foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% das diferenças vencidas até a data da decisão proferida por esta Corte.

Com o trânsito em julgado da aludida decisão, o autor apresentou o cálculo de fl. 98/100 do processo de conhecimento, no qual foi apurado o montante de R\$ 1.325,47, a título de honorários advocatícios.

Citada na forma do art. 730 do Código de Processo Civil, opôs a Autarquia previdenciária os embargos à execução de que ora se trata.

Com efeito, conforme se observa das informações prestadas pela contadoria judicial, à fl. 20 destes autos, com base na carta de concessão de fl. 20/22 do processo principal, o benefício de auxílio-doença da parte exequente já foi concedido administrativamente na forma do art. 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91, ou seja, utilizando os 80% dos maiores salários de contribuição, o que inviabiliza a revisão do benefício na forma estabelecida pelo título judicial.

Nesse sentido, é de rigor o reconhecimento da ocorrência da hipótese de inexigibilidade do título judicial em execução, motivo pelo qual não há se falar em apuração de diferenças em favor da parte exequente, e por consequência, base de cálculo para os honorários advocatícios.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, **nego seguimento à apelação da parte exequente.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

2013.61.17.001666-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA : JORGE MOUZER DE REZENDE
ADVOGADO : SP223559 SANER GUSTAVO SANCHES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00016664220134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença procedência do pedido, condenando-se a autarquia ao pagamento do benefício, a partir da data do óbito (14/02/2013), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O .

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Neste sentido, precedente desta Corte Regional: "**Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.**" (AC n.º 885467/SP, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 29/11/2004, DJU 03/02/2005, p. 311).

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000154-18.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000154-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MAIZA ALVES PEREIRA
ADVOGADO : SP299707 PATRICIA JACQUELINE DE OLIVEIRA LIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001541820134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora, concessão do benefício de auxílio-reclusão em face do cumprimento de pena em regime fechado de Ary Sebastião dos Santos.

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

Dispõe o § 1º do artigo 116 do Decreto nº 3.048 de 06 de maio de 1999 que "é devido o auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado." Assim, para a concessão do benefício de auxílio-reclusão não deve ser levado em conta somente a prisão, mas também a qualidade de segurado do detento ou recluso.

A certidão de recolhimento prisional (fl. 52) informa que segurado foi recolhido à prisão em 10/02/2008, e obteve livramento condicional em 04/10/2012.

De outra parte, a qualidade de segurado restou evidenciada, eis que manteve vínculo empregatício até 19/09/2007, conforme documento de fl. 27.

No entanto, não restou comprovada a dependência econômica da requerente em relação ao segurado, tendo em vista que a declaração juntada à fl. 13, constitui documento particular, representando mera declaração unilateral, não tendo acostado aos autos qualquer outro documento hábil a demonstrar a alegada união estável.

No mais, como bem apontado pelo MM. Juiz *a quo*, "As testemunhas foram ouvidas como informantes: um por ser o próprio companheiro e outra por ser amiga íntima" (fl. 69). Ainda que os depoimentos tivessem o valor probante de prova testemunhal, são insuficientes para, por si só, comprovar a existência de união estável, diante da ausência de qualquer outro elemento probatório.

Assim, não restou comprovada a convivência pública, contínua e duradoura, estabelecida com o objetivo de constituição de família, entre a autora e o segurado.

Dessa forma, ausente requisito legal, a improcedência do pedido deve ser mantida.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001371-96.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.001371-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JURANDIR PAULO DE FREITAS
ADVOGADO : SP223423 JESSICA ESTEFANIA SANTOS DE GOIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00013719620134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade sob condições especiais de 14.02.1979 a 30.08.1982, 17.01.1983 a 10.08.1986 e 09.02.1987 a 28.04.1994, condenando o réu, em consequência, a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data do requerimento administrativo (30.11.2010). As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, nos termos do Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal e Resolução n. 134 do Conselho da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Não houve condenação em custas.

Em cumprimento à decisão que concedeu a tutela antecipada (fl.102/103), o INSS informou que procedeu a implantação do benefício (fl.109).

Alega o INSS, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição do autor a agentes nocivos à saúde e que a utilização de EPI's descaracteriza a atividade especial. Aduz que os documentos apresentados são extemporâneos à época laborada.

Sem contrarrazões do autor, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 11.06.1956, o reconhecimento de atividade especial exercida nos períodos de 14.02.1979 a 30.08.1982, 17.01.1983 a 10.08.1986 e 09.02.1987 a 28.04.1994 e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n° 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória n° 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO -

CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

De outro turno, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico/PPP ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu como sendo de atividade especial os períodos laborados de **14.02.1979 a 30.08.1982, 17.01.1983 a 10.08.1986 e 09.02.1987 a 28.04.1994**, como soldador, com enquadramento segundo a categoria profissional prevista nos códigos 2.5.3 do Decreto n. 53.831/64 e 2.5.3 do Decreto n. 83.080/79.

Somando os períodos ora reconhecidos aos incontroversos, totaliza o autor **28 anos, 01 mês e 23 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **39 anos, e 16 dias** até 30.11.2010, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa à sentença parte integrante da decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, pois cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal e da Emenda Constitucional nº 20/98.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (30.11.2010 - fl.138), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas que seriam devidas até a data da sentença, vez que em conformidade com a Súmula 111 do STJ e com o entendimento adotado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial**. As verbas acessórias devem ser calculadas na forma acima explicitada. As parcelas vencidas serão calculadas em liquidação de sentença, descontados os valores pagos a título de tutela antecipada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006113-67.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.006113-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: JOAO JOSE RODRIGUES
ADVOGADO	: SP069723 ADIB TAUIL FILHO e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00061136720134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação na ação de conhecimento em que se busca o restabelecimento do auxílio-acidente e sua cumulação com a aposentadoria por tempo de contribuição. Alega parte autora que o auxílio acidente concedido em 26/1/1998 foi cessado com a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 16/3/2009.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e não houve condenação em honorários advocatícios. Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Na hipótese dos autos, o autor recebia o benefício de auxílio acidente desde 26/01/1998 (fl.20), e, posteriormente, reconhecido pelo INSS seu direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 16/03/2009, a autarquia cessou o auxílio acidente.

O C. STJ já decidiu que a possibilidade de cumulação somente é possível se a aposentadoria for implementada antes das alterações da Lei 9.528/97, o que não é o caso, pois foi concedida no ano de 2009.

Assim, o benefício da aposentadoria do autor é posterior à Lei 9.528/97, não sendo possível a sua cumulação com o auxílio acidente, devendo a r. sentença ser mantida.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO CONCEDIDO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 6.367/76 COM APOSENTADORIA, OCORRIDA APÓS AS ALTERAÇÕES DA LEI N. 8.213/91, PROMOVIDAS PELA LEI N. 9.528/97. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA EM SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que é possível a cumulação do auxílio suplementar e da aposentadoria, desde que a implementação desta ocorra na vigência da Lei n. 8.213/91 e antes das alterações promovidas pela Lei n. 9.528/97.

2. "Para correta adequação do caso concreto ao entendimento pacificado nesta Corte, é imprescindível que a aposentadoria tenha sido concedida antes da alteração normativa. Precedentes." (AgRg no AgRg no Ag 1375680/MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 27/09/2011, DJe 19/10/2011).

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AgRg no REsp 1325821/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 14/09/2012);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO E APOSENTAÇÃO. CUMULAÇÃO. APOSENTADORIA E CONSOLIDAÇÃO DAS LESÕES ANTERIORES À LEI 9.528/97. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui a compreensão de ser cabível a cumulação de aposentadoria com o auxílio-suplementar, previsto na Lei 6.367/76, transformado em auxílio-acidente a partir da Lei 8.213/91, desde que a lesão incapacitante e a aposentação sejam anteriores à Lei 9.528/1997, como na espécie. Inteligência do REsp 1.296.673/MG (Representativo) e da Súmula 507/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1331216/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 20/05/2014);

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. PRESCINDÍVEL. A CUMULAÇÃO DE AUXÍLIO - ACIDENTE E APOSENTADORIA. ART. 86, § 2º, DA LEI 8.213/91 COM A REDAÇÃO DA LEI 9.528/91. IMPOSSIBILIDADE.

I - O interesse de agir do acidentado existe independentemente de ter comunicado ou não o acidente na via administrativa.

II - Com a redação dada pela Lei 9.528, de 10.12.97, convocada da MP 1.596, de 10.11.97, ao § 2º, do art. 86, da Lei 8.213/91, ficou proibida a a cumulação de auxílio - acidente com qualquer aposentadoria.

III - In casu, estando o segurado aposentado desde 1996, não pode acumular este benefício com auxílio - acidente concedido em ação proposta em 10.09.98, posterior à referida MP, sem que houvesse sido negado na via administrativa antes da vigência da norma alterada.

III - Recurso conhecido em parte e, nessa, provido.

(REsp 408.374/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 20/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 224)

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000594-08.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.000594-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOAO RIBEIRO DE CASTRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP151281 ANDREIA DE MIRANDA SOUZA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005940820134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora o reajustamento da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos índices de 2,28% a partir de junho de 1999 e de 1,75% a partir de maio de 2004, a teor do disposto no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003. Não houve condenação aos ônus da sucumbência, por não ter sido estabelecida a relação processual.

O autor, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, alegando que se o legislador ordinário não pode conceder aumentos diferenciados por ocasião de reajuste geral em relação ao qual a norma constitucional determinou a aplicação dos mesmos índices, o administrador também não. Sustenta o direito à revisão do benefício de que é titular, para que se faça incidir os mesmos percentuais aplicados aos novos tetos (Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O artigo 20, § 1º e o artigo 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, interpretados em conjunto, indicam que os valores dos salários-de-contribuição devem ser reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada.

Disso não decorre que a ampliação da base de arrecadação da seguridade social, feita mediante a fixação de novo teto para o salário-de-contribuição, como ocorreu por ocasião das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, acarrete o reajuste dos salários-de-contribuição na mesma proporção do aumento do teto e, tampouco, implique o reajuste dos benefícios.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

É verdade que as Portarias Ministeriais nº 5.188/99 e 479/04 reajustaram o limite máximo do salário-de-contribuição - reajustamento integral - em período inferior àquele de reajuste dos benefícios previdenciários, o que representa um equívoco, uma vez que o reajustamento deveria ser proporcional ao número de meses compreendidos entre a data da promulgação das Emendas Constitucionais e a do reajuste dos benefícios previdenciários, nos termos do art. 41, da Lei nº 8.213/91:

Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados a partir de 2004, na mesma data de reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios (...).

No entanto, o fato do reajuste do salário-de-contribuição não ter seguido a sistemática de reajuste dos benefícios previdenciários, não implica na irregularidade deste, mas na irregularidade do reajuste do limite máximo do salário-de-contribuição.

Sendo assim, não procede a tese de que a renda mensal dos benefícios previdenciários deve ter o mesmo reajustamento do limite máximo do salário-de-contribuição, em especial no primeiro reajuste após a Emenda Constitucional nº 20/98 e no primeiro após a Emenda Constitucional nº 41/03.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001224-64.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001224-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: VALDICO DE CAMARGO
ADVOGADO	: SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP151281 ANDREIA DE MIRANDA SOUZA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00012246420134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição, conforme Portaria MPAS nº 4.883/98 e Portaria MPS nº 12/2004. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, uma vez que não foi estabelecida a relação processual.

Em suas razões de inconformismo, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, argumentando que os critérios de reajuste utilizados pelo INSS afrontam ao disposto nos artigos 195, § 5º, e 201, §§ 3º e 4º, ambos da Constituição da República, e 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91.

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

Após breve relatório, passo a decidir.

Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

De outro giro, a edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites. Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. LEI-8212/91. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. INDEXADORES LEGAIS. DELEGAÇÃO CONSTITUCIONAL AO LEGISLADOR ORDINÁRIO. NOVOS TETOS. EC-20/98 E EC-41/2003. PORTARIAS 4.883/98 E 12/2004 DO MPS. ADEQUAÇÃO DA TABELA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. CUSTEIO. REFLEXOS. FUTUROS BENEFÍCIOS. PRINCÍPIOS DA IRREDUTIBILIDADE DOS PROVENTOS E PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL RESPEITADOS. INEXISTÊNCIA DE LOCUPLETAMENTO ILÍCITO DO INSS.

1. Os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuições serão reajustados na mesma data e índices dos reajustes dos benefícios previdenciários de prestação continuada. São regras claras que visam permitir que haja capacidade de pagamento dos benefícios em manutenção. Todavia, a recíproca não é verdadeira, já que os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuições.

2. As Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 do Ministério da Previdência Social foram editadas apenas para regularizar os novos tetos vigentes, ou seja, os valores máximos dos salários-de-contribuições, em razão dos novos tetos de benefícios estipulados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (art. 14 - R\$ 1.200,00) e 41/2003 (art. 5º - R\$ 2.400,00), adequando o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuições superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexistente qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.

3. Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição ou aos valores da tabela de salário-de-contribuição.

4. Não houve qualquer aumento de alíquota da arrecadação ou criação de nova fonte de custeio, mas apenas uma fixação de novos patamares dos salários-de-contribuições em face dos novos tetos dos benefícios

previdenciários. Assim, não se trata de reajuste dos salários-de-contribuições, mas de reflexo decorrente da elevação do valor-teto, de forma que não houve locupletamento ilícito da Autarquia por ausência de repasse aos benefícios em vigor, porquanto este não era devido.

5. Apelação improvida.

(TRF 4ª Região; AC nº 714673/PR; 5ª Turma; Relator Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona; DJ de 08.06.2005)

Portanto, a não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000141-10.2013.4.03.6122/SP

2013.61.22.000141-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ERCILIA MEIRA DA COSTA
ADVOGADO : SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001411020134036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar, por meio de início de prova material, o efetivo exercício de atividade rural pelo período necessário, não sendo suficiente a prova exclusivamente testemunhal. Pela sucumbência, a demandante foi condenada ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor dado à causa, observado o art. 12 da Lei 12.960/50.

Apela a parte autora argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 12.12.1956, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 12.12.2011, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumprido esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidi a C. Décima Turma:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

1. Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Com o decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "bóia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA -

REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.*
2. *Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.*
3. *Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*
4. *A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregado r pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.*
5. *As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.*
6. *Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregado res que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.*
7. *Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.*
8. *O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.*
9. *Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.*
10. *Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."*
(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora apresentou cópia da sua certidão de casamento (fl. 17), celebrado em 31.10.1987, em que seu cônjuge fora qualificado como *lavrador* e cópia da carteira profissional - CTPS, fls. 33/36 - dele, atestando atividades rurais e urbanas.

No entanto, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2011), por tempo suficiente ao período de carência, pois conforme os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS acostados pela demandante à fl. 10, bem como os documentos de fls. 33/36, seu cônjuge exerceu atividades urbanas a partir do ano de 1998, em repartição pública no Município de Bastos.

A autora, portanto, não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

Assim, no que tange ao pedido de reconhecimento de atividade rural, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, conseqüentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 283 e 284 do CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de reconhecimento da atividade rural.

De outra parte, não faz jus à autora ao benefício de aposentadoria comum por idade, visto que ainda não completou 60 (sessenta) anos de idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, **restando prejudicado o apelo da parte autora**. Não há condenação da demandante nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000606-16.2013.4.03.6123/SP

2013.61.23.000606-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : BENTO DE PAULA ARANTES VIEIRA
ADVOGADO : SP190807 VANESSA FRANCO SALEMA TAVELLA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006061620134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Em apelação a parte autora aduz que foram preenchidos os requisitos para a concessão de um dos benefícios,

pedindo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 21.03.1962, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo realizado pelo perito judicial em 13.08.2013 (fl. 79/87), atesta que o autor é portador de epilepsia desde os 5 anos de idade, estando incapacitado de forma parcial e temporária para o trabalho. Entretanto, verifica-se do laudo pericial que as crises do autor são esporádicas e que desde outubro/2012 ele teve somente uma crise em maio/2013.

Ademais, consoante o CNIS de fl. 62/63, depreende-se que o autor sempre exerceu atividade laborativa e que o seu quadro não é impeditivo para o desenvolvimento de atividade profissional.

Assim, não ficou caracterizada a presença da incapacidade laborativa do autor, a justificar a concessão dos benefícios em comento, bem como não houve agravamento de sua patologia congênita, devendo ser mantida a improcedência do pedido.

Nada obsta, entretanto, que a parte autora venha a pleitear o benefício em comento novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006691-55.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.006691-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SUELI REGINA DE FREITAS VOIGT
ADVOGADO : SP286086 DANIELLE RIBEIRO DE MENEZES BONATO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/08/2014 1846/1921

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00066915520134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença desde sua cessação administrativa, convertendo-se em aposentadoria por invalidez a partir da citação. As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de 12% até a data da vigência da Lei 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela, para a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, em substituição ao auxílio-doença no prazo de 20 dias, sob pena de cominação de multa diária no valor de R\$ 100,00.

A implantação da aposentadoria por invalidez foi noticiada à fl. 166.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento, notadamente a preexistência da enfermidade ao retorno à Previdência.

Contra-razões à fl. 170/174.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 12.06.1953, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 16.01.2012 (fl. 89/90), atestou que a autora é portadora de poliartrrose, com dores articulares nos joelhos e tornozelos, que lhe acarreta incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que a autora possui vínculo no período de 02.04.1973 a 21.02.1976 e recolhimentos de julho/2010 a maio/2011 (fl. 57), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 26.05.2011.

Não procede a alegação de desenvolvimento da enfermidade em período anterior ao reingresso no sistema previdenciário, uma vez que não existe prova contundente sobre o real estado de saúde da demandante à época de sua filiação ao sistema previdenciário, restando caracterizada progressão de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

[Tab]

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data da concessão da tutela antecipada (01.06.2012; fl. 157), uma vez que não há cessação indevida de benefício anteriormente concedido, compensando-se os valores recebidos no mesmo período em que é devida a aposentadoria por invalidez, cujo termo inicial é a data da citação (28.06.2011; fl. 48).

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem no percentual de 15% sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta. Corrijo erro material** quanto ao termo inicial do benefício de auxílio-doença (01.06.2012). As verbas acessórias devem ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002572-28.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002572-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOEL MACIEL DE CARVALHO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025722820134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição, conforme Portaria MPAS nº 4.883/98 e Portaria MPS nº 12/2004. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Em suas razões de inconformismo, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, argumentando, preliminarmente, que o julgado incorreu em *error in procedendo* e *error in iudicando*, por violação aos artigos 330, 331, § 2º, 333, I e 334, todos do CPC, além do artigo 5º, XXXV, da Constituição da República. No mérito, alega que os critérios de reajuste utilizados pelo INSS afrontam ao disposto nos artigos 195, § 5º, e 201, §§ 3º e 4º, ambos da Constituição da República, e 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

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

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar.

Reza o artigo 285-A do Código de Processo Civil:

Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Do mérito.

Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

De outro giro, a edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites. Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. LEI-8212/91. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. INDEXADORES LEGAIS. DELEGAÇÃO CONSTITUCIONAL AO LEGISLADOR ORDINÁRIO. NOVOS TETOS. EC-20/98 E EC-41/2003. PORTARIAS 4.883/98 E 12/2004 DO MPS. ADEQUAÇÃO DA TABELA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. CUSTEIO. REFLEXOS. FUTUROS BENEFÍCIOS. PRINCÍPIOS DA IRREDUTIBILIDADE DOS PROVENTOS E PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL RESPEITADOS. INEXISTÊNCIA DE LOCUPLETAMENTO ILÍCITO DO INSS.

1. Os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuições serão reajustados na mesma data e índices dos reajustes dos benefícios previdenciários de prestação continuada. São regras claras que visam permitir que haja capacidade de pagamento dos benefícios em manutenção. Todavia, a recíproca não é verdadeira, já que os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuições.

2. As Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 do Ministério da Previdência Social foram editadas apenas para regularizar os novos tetos vigentes, ou seja, os valores máximos dos salários-de-contribuições, em razão dos novos tetos de benefícios estipulados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (art. 14 - R\$ 1.200,00) e 41/2003 (art. 5º - R\$ 2.400,00), adequando o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuições superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexistente qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.

3. Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição ou aos valores da tabela de salário-de-contribuição.

4. Não houve qualquer aumento de alíquota da arrecadação ou criação de nova fonte de custeio, mas apenas uma fixação de novos patamares dos salários-de-contribuições em face dos novos tetos dos benefícios previdenciários. Assim, não se trata de reajuste dos salários-de-contribuições, mas de reflexo decorrente da elevação do valor-teto, de forma que não houve locupletamento ilícito da Autarquia por ausência de repasse aos benefícios em vigor, porquanto este não era devido.

5. Apelação improvida.

(TRF 4ª Região; AC nº 714673/PR; 5ª Turma; Relator Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona; DJ de 08.06.2005)

Portanto, a não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora.** Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001240-87.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.001240-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CRISTIANE GUERRA FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCELINO GONSALES
ADVOGADO : MS012714 ARNO ADOLFO WEGNER
No. ORIG. : 08018216720128120004 2 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, com acréscimo de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. A partir de 30.06.2009, deve ser observado o disposto na Lei n. 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas. Custas na forma da Lei Estadual n. 3.779/09.

Objetiva o réu apelante a reforma integral da r. sentença, sob o argumento de que não restaram comprovados os requisitos para a concessão do benefício almejado, em especial a atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, por tempo suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Subsidiariamente, requer a isenção das custas processuais, face ao disposto no parágrafo 1º do artigo 8º da Lei n. 8.620/93.

Com as contrarrazões de apelação do autor (fls. 88/91), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta.

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito.

O autor, nascido em 30.03.1950, completou 60 (sessenta) anos de idade em 30.03.2010, devendo, assim, comprovar 14 (quatorze) anos e 06 (seis) meses de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, o autor acostou aos autos cópias de certidões de nascimento de filhos, em 1977 e 1982 (fls. 12/14), documentos em que fora qualificado como *agricultor*. Apresentou, também, título de domínio expedido pelo Município de Coronel Sapucaia/MS em 2011 (fl. 15), em que consta anotada sua profissão de *lavrador*. Tais documentos constituem início razoável de prova material do histórico campesino que pretende comprovar. A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, p. 347).

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo (fls. 61/62 e 73/74) foram unânimes no sentido de que o autor sempre trabalhou na lavoura, tendo trabalhado por muitos anos na "Chácara São João", de propriedade do Senhor Ramon Fernando, situada na Colônia Brasil, até, aproximadamente, dois anos antes da data da audiência realizada em março de 2013, quando se mudou para a cidade.

Tal fato, contudo, não impede a concessão do benefício, tendo em vista que quando deixou as lides do campo, já havia preenchido o requisito etário.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo o autor completado 60 anos de idade em 30.03.2010, bem como cumprido tempo de atividade

rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (13.10.2011 - fl. 17), em conformidade com entendimento jurisprudencial sedimentado.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios ficam mantidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, eis que em conformidade com o art. 20, §4º, do CPC, a Súmula n. 111 do STJ e o entendimento da Turma.

Por fim, o STJ entendeu que a Lei Estadual nº 3.151/2005, que alterava o art. 7º da Lei Estadual nº 1.936/1998, não tem o condão de modificar a Lei Estadual nº 3.002/2005, que trata de custas, e não isentou as autarquias federais de seu pagamento no Estado de Mato Grosso do Sul (Resp: 186067, Relator: Ministro Haroldo Rodrigues, Desembargador Convocado do TJ/CE, Data de Publicação: DJe 07/05/2010), razão pela qual fica mantida a condenação da autarquia ao pagamento das custas.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima estabelecida. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARCELINO GONSALES**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - **DIB em 30.03.2010**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002138-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002138-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : MAURO NUNES
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG. : 11.00.00084-4 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS, e de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo a atividade rural no período de 13/09/1970 a 31/01/1978 e a atividade especial nos períodos alegados, bem assim condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando, preliminarmente, pelo conhecimento do reexame necessário. No mérito, requer a reforma integral da decisão recorrida, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela alteração do termo inicial do benefício.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo, postulando a reforma da sentença no tocante aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso o reexame necessário deve ser conhecido, pois a r. sentença não estabeleceu valor certo do benefício concedido, não havendo parâmetro para se verificar se a condenação ultrapassará ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j.*

12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No caso concreto, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente nas cópias do certificado de dispensa de incorporação militar e certidão do cartório eleitoral (fls. 11/12), nas quais está qualificado profissionalmente como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 117/118).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, no período compreendido entre 13/09/1970 a 31/01/1978.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos n.ºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97, que regulamentou a Lei n.º 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei n.º 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp n.º 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp n.º 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC n.º 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei n.º 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da**

Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 13/10/1982 a 31/12/1984 e de 02/01/1985 a 08/05/2003. É o que comprovam os formulários informativos sobre atividade especial, laudo técnico (fls. 22/26) e laudo pericial elaborado em juízo (fls. 83/85), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, como operador de motosserra, com exposição ao agente agressivo ruído. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Todavia, não há como reconhecer a atividade especial nos períodos de 10/11/2003 a 07/10/2008 e de 25/11/2008 a 21/03/2011, pois se verifica do PPP apresentado (fls. 28/29) e da complementação ao laudo pericial (fls. 124/127) que, durante o período em que laborou para a Prefeitura Municipal de Alamabri, sua exposição aos agentes agressivos durante a jornada de trabalho era de forma intermitente, ou seja, não se infere do conjunto probatório existente que a parte autora tivesse contato permanente com os agentes nocivos no exercício de sua atividade profissional.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 13/21) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade rural no período de 13/09/1970 a 31/01/1978, a atividade especial nos períodos de 13/10/1982 a 30/12/1984 e de 02/01/1985 a 08/05/2003, com o tempo de serviço comum (fls. 13/21), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 43 (quarenta e três) anos, 07 (sete) meses e 16 (dezesesseis) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (21/03/2011), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios ficam fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS** limitar o reconhecimento da atividade especial apenas nos períodos de 13/10/1982 a 30/12/1984 e de 02/01/1985 a 08/05/2003, e fixar a forma de incidência dos juros de mora, e **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO ADESIVA DA PARTE AUTORA** para arbitrar os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **MAURO NUNES**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de aposentadoria por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 21/03/2011**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de

Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de julho de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003732-52.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003732-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDNA APARECIDA FERRAZ
ADVOGADO : SP163913 FRANCISCO FRANCI MOREIRA
No. ORIG. : 12.00.00154-8 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação. As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária e juros de mora pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da Lei n. 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas.

Objetiva o réu apelante a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que não restaram comprovados os requisitos para a concessão da aposentadoria rural por idade, em especial o exercício de atividade rural por período suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Argumenta, ademais, que a autora conta com vários registros de emprego de natureza urbana em CTPS, de sorte que não pode ser enquadrada como segurada especial.

Com as contrarrazões da autora (fls. 108/112), subiram os autos à Superior Instância.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 13.05.1957, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 13.05.2012, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumprido esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidi a C. Décima Turma:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar, que é o caso dos autos, como se verá posteriormente. Neste aspecto, também já decidiu esta 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, *verbis*:

As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o artigo 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado artigo 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucida a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art.39, I, da Lei 8213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias.

(...)

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora apresentou escritura pública de declaração de união estável lavrada em 2008, pela qual ela e o Sr. Altamiranda Francisco da Silva declararam conviver maritalmente há cinco anos (fl. 19). Trouxe,

também, certidão de registro de imóvel rural em nome do companheiro (1970; fl. 15), bem como certidão de casamento dele com a Sra. Julia Cândida de Jesus, em 1948, na qual ele fora qualificado como *lavrador* (fl. 18).

No entanto, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2012), por tempo suficiente ao período de carência, pois conforme os dados constantes de sua CTPS (fls. 28/29), em cotejo com os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS ora anexados, a demandante exerceu atividades exclusivamente urbanas, inclusive como "auxiliar de bibliotecária", de modo que não pode ser enquadrada como segurada especial.

Assim, no que tange ao pedido de reconhecimento de atividade rural, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, conseqüentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 283 e 284 do CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de reconhecimento da atividade rural.

De outra parte, não faz jus à autora ao benefício de aposentadoria comum por idade, visto que ainda não completou 60 (sessenta) anos de idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, **restando prejudicado o apelo do INSS**. Não há condenação da demandante nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005009-06.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.005009-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG135066 JONAS GIRARDI RABELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SAMARA ANA AGUIAR RAMOS
ADVOGADO : MS010830 RENATA MOCO
No. ORIG. : 12.00.00086-0 1 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos juros de mora.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo pleiteando a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, juros de mora e correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, Ana Paula Aguiar Menezes, em 16/05/2011, conforme certidão de nascimento de fl. 46.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial,

durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei n.º 8.213/91, com a redação conferida pela Lei n.º 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei n.º 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto n.º 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto n.º 5.545/2005, dispõe expressamente que "***Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29.***"

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em consequência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC n.º 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que "**A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado.**" (AC n.º 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC n.º 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da condição de rurícola do companheiro, consistente em notas fiscais de produtor rural (fls. 51/65). Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior

Tribunal de Justiça, que "**A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal**" (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/9/2004, DJ 25/10/2004, p. 385).

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período alegado (mídia de fl. 174). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser concedido.

O salário-maternidade para a segurada trabalhadora rural consiste numa renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir do nascimento da filha da autora, até cento e vinte dias após o parto.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR)."

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a forma de incidência dos juros de mora, conforme acima explicitado, **E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício e a correção monetária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008488-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008488-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ALMIRA SIQUEIRA BORGES
ADVOGADO : SP204330 LUIZ GUSTAVO GALETTI MARQUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258355 LUCAS GASPARD MUNHOZ

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00148-4 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a realização de perícia técnica no documento de fls. 355. No mérito, postulando a integral reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, não merece acolhida o pedido de perícia do documento de fl. 178, a fim de se apurar a sua eventual inautenticidade, uma vez que não se verifica fundamento razoável para a desconsideração da fé pública, sendo presumível a veracidade dos documentos, já que o INSS não suscitou incidente de falsidade em momento oportuno, nos termos do art. 390 do Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Mauro Paladini, ocorrido em 23/12/2010, restou devidamente comprovado por meio da cópia da certidão de óbito juntada à fl. 09.

A qualidade de segurado do falecido restou comprovada, uma vez que ele esteve em gozo do benefício de aposentadoria por idade, até a data do óbito (NB 138.601.021-6), conforme documento de fl. 40.

Entretanto, no caso em comento, não restou evidenciada a condição de dependente da parte autora em relação ao falecido, tendo em vista a fragilidade dos documentos apresentados. Com efeito, há documentos nos autos que apontam a autora como cuidadora do falecido (fls. 178 e 305), contrariando os fatos narrados na inicial.

Além disso, sequer foi produzida prova testemunhal necessária para corroborar a documentação trazida aos autos, demonstrando a alegada união estável, não obstante tenha sido devidamente oportunizada a sua produção (fls. 337/339).

Outrossim, não há como se identificar na relação estabelecida entre a autora e o *de cujus*, convivência pública,

contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família, da qual pudesse se concluir seguramente pela existência da união estável.

Desta forma, ausente requisito legal, a improcedência do pedido deve ser mantida.

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 19 de maio de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014961-09.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014961-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : KARINA LEANDRO DE GODOY incapaz
ADVOGADO : SP104941 FERNANDO ANTONIO ROSOLEM
REPRESENTANTE : ROSEMARI APARECIDA LEANDRO
ADVOGADO : SP104941 FERNANDO ANTONIO ROSOLEM
No. ORIG. : 04.00.00108-4 3 V_r PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou extinto o feito sem exame do mérito, com fundamento no Art. 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, ante o falecimento da parte autora e condenou o INSS no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor do benefício assistencial antecipado por força de tutela, no período de 05/11/2004 a 24/08/2012.

Inconformada, Apela a Autarquia, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ser incabível a condenação em honorários advocatícios de sucumbência, porquanto a Fazenda Pública não foi vencida, posto que a autora faleceu antes da sentença e não foi apreciado o mérito da demanda. Assevera, ainda, "que a verba honorária de sucumbência é de natureza ACESSÓRIA ao objeto da ação - obrigação principal, de maneira que, inexistindo esta, não há que se falar na obrigação ACESSÓRIA, vez que, como é de trivial sabença, o principal segue a sorte do acessório." Por derradeiro, pleiteia a isenção da Autarquia do ônus sucumbencial, com a sua transferência para a parte autora e/ou subsidiariamente, a fixação de sucumbência recíproca.

Após o recebimento da apelação e apresentadas as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

O Ministério Público Federal deixou de opinar acerca da questão posta a desate, por não estar presente o interesse que reclame a intervenção ministerial obrigatória, uma vez que a autora faleceu no curso do processo e não mais se discute o direito à percepção do benefício de prestação continuada, mas tão somente questão relativa à verba honorária sucumbencial.

É o relatório. Decido.

A autora Karina Leandro de Godoy, nascida aos 03/04/1994, ajuizou a presente demanda em 03/11/2004, objetivando a concessão do benefício assistencial ao deficiente, ante o indeferimento do pedido na seara administrativa em 10/02/2003, por não restar atendido o critério da renda familiar.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido *in initio litis*, na data de 05/11/2004 (fl. 84), tendo sido implantado o benefício na forma determinada.

A Autarquia agravou da decisão e esta Corte negou provimento ao agravo de instrumento, em conformidade com a decisão de folhas 110/112 do apenso.

Após a realização da perícia médica na data de 04/03/2010, foi determinada a realização do estudo social, que não foi concretizado em virtude do falecimento da parte autora na data de 25/08/2012, conforme informado no ofício juntado à fl. 415.

A Autarquia manifestou-se pela extinção do feito sem exame do mérito, diante do falecimento da parte autora, bem como arguiu ser incabível a habilitação de eventuais herdeiros, ante o caráter personalíssimo do benefício assistencial, bem como por não haver sentença condenatória (fls. 421/425).

Por seu turno, manifestou-se o patrono da parte autora, concordando com a extinção do processo na forma requerida, todavia, pleiteou a condenação da ré no pagamento de honorários advocatícios de 15% sobre o valor das prestações mensais recebidas pela requerente, em face do princípio da causalidade previsto no § 1º do Art. 20 do Código de Processo Civil (fls. 428/433).

Anoto que a despeito do caráter personalíssimo do benefício assistencial, que apenas pode ser requerido pelo portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, o entendimento firmado por esta Colenda 10ª Turma, é no sentido de que os sucessores fazem jus ao recebimento dos valores que o titular teria direito em vida.

Todavia, no caso dos autos, impende destacar que embora tenha sido antecipado o provimento jurisdicional, o processo foi extinto sem apreciar o mérito da demanda, diante do falecimento da parte autora antes da prolação da sentença.

De outra parte, necessário elucidar que embora o requisito da deficiência seja incontestado, ante a conclusão do laudo médico pericial juntado às fls. 342/344, não foi realizado o estudo social para a comprovação do requisito da hipossuficiência econômica, prova indispensável para o reconhecimento do direito ao benefício postulado.

Desta feita, há que ser provido o apelo, porquanto não tendo sido reconhecido o direito da parte autora ao benefício assistencial, em virtude da extinção do processo sem julgamento do mérito, não há que se falar em sucumbência, se não há parte vencedora ou vencida.

Nesse sentido, trago à colação o julgado desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO SEM MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A teor do artigo 20, caput, do CPC, o ônus do pagamento das despesas é do vencido, adotando-se na condenação o princípio da sucumbência.

II - In casu, como não se pode falar em vencedor ou vencido e não sendo o fato superveniente atribuível às partes, de rigor a extinção do processo sem condenação de uma delas ao pagamento de custas e honorários advocatícios em favor da outra.

III - Apelação parcialmente provida."

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007009-84.2001.4.03.6102/SP, Relatora Desembargadora Federal Alda Bastos, 4ª Turma, publicado no D.E. em 18/11/2011).

Por todo o exposto, com esteio no Art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação interposta pela Autarquia, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017400-90.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017400-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE DO CARMO FERREIRA
ADVOGADO : SP046122 NATALINO APOLINARIO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SEBASTIAO DA GRAMA SP
No. ORIG. : 12.00.00117-1 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, incluído o adicional de 25%, a partir da citação. As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sem cominação de multa. A implantação do benefício foi noticiada à fl. 156.

Em apelação o INSS aduz que não restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício.

Alega, ainda, que a sentença é "extra-petita", uma vez que não foi pedido o adicional de 25%, ou que seja excluído por indevido. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial.

Em apelação o autor pede a fixação dos juros de mora no percentual de 1% ao mês.

Contra-razões à fl. 158/163.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 28.12.1969, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo realizado pelo perito judicial em 08.05.2013 (fl. 103/106) revela que o autor é portador de cardiopatia, hipertensão arterial e lombalgia, apresentando-se incapacitado de forma total e permanente para o exercício de sua atividade laborativa habitual (lavrador).

Ressalto que não há que se falar em nulidade em razão da concessão, de ofício, do adicional de 25% sobre o valor da aposentadoria, vez que tal acréscimo decorre apenas do grau de incapacidade da parte autora constatado no laudo médico pericial. No entanto, no presente caso, não restou demonstrada a necessidade do auxílio de terceiros. Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela verifica-se que o autor possui vínculos como trabalhador rural entre 1986 e 1999 (fl. 16/17),

configurando tais documentos prova material do exercício de atividade rural.

De outro turno, as testemunhas ouvidas à fl. 133/134 informaram que conhecem o autor há 20 anos e desde 1990, respectivamente, e que ele trabalhou nas lides rurais, em plantações de milho, arroz e feijão, tendo parado de trabalhar por conta do agravamento de seu problema de saúde.

Insta salientar que é pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, revelando sua incapacidade para o labor de forma total e permanente, bem como sua atividade (rurícola), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário-mínimo, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (19.11.2012; fl. 60vº), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

Cabe, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para excluir o acréscimo de 25% ao valor do benefício, e **nego seguimento à apelação do autor**. As verbas acessórias devem ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Expeça-se email ao INSS informando a procedência do pedido e a manutenção da tutela anteriormente concedida, com exclusão do adicional de 25%.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017427-73.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017427-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA PEREIRA DIAS
ADVOGADO : SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00071-0 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento. Condenada a demandante ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por

cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício almejado.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 01.08.1955, completou 55 anos de idade em 01.08.2010, devendo, assim, comprovar 14 (quatorze) anos e 06 (seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora acostou aos autos certidão de casamento contraído em 26.01.1974 (fl. 10), na qual seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*. Todavia, não restou comprovado o seu labor campesino.

Com efeito, conforme os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 27/30), o cônjuge da demandante exerceu atividades exclusivamente urbanas após o ano de 1980, recolhendo contribuições previdenciárias na categoria de trabalhador autônomo, a partir de 1985, não havendo prova do retorno às lides rurais.

Assim, considerando que a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 01.08.2010 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, conseqüentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 283 e 284 do CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, **restando prejudicado o apelo da autora**. Não há condenação da demandante nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017446-79.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017446-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : APARECIDO LUZIA VASO
ADVOGADO : SP145484 GERALDO JOSE URSULINO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30003541320138260165 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação que objetivava o deferimento do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que não foi comprovada a qualidade de segurado especial do autor. Não houve condenação do demandante nos ônus da sucumbência, em virtude de ser beneficiário da justiça gratuita.

Em razões de apelação, o autor sustenta que restou comprovado o exercício de atividade rural em regime de economia familiar por tempo equivalente ao cumprimento da carência necessária à concessão do benefício, a teor do disposto no art. 39, I, c/c os artigos 142 e 143 da Lei 8.213/1991.

Com as contrarrazões do réu (fls. 238/240), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 13.12.1943, completou 60 (sessenta) anos de idade em 13.12.2003, devendo comprovar 11 (onze) anos de atividade rural, nos termos dos art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No presente caso, o autor apresentou diversos documentos em nome de seus irmãos Antonio Vaso e Jorge Vaso, tais como Certificados de Cadastro de Imóvel Rural (fls. 30/31, 34 e 37/39), Declarações Cadastrais de Produtor Rural (fls. 47/51), Comprovantes de Pagamento do ITR (fls. 33 e 44/45), Notas Fiscais de Produtor Rural (fls. 43/43) e Declarações do ITR (fls. 52/67). Apresentou, também, contrato de parceria agrícola firmado a partir do ano de 1998, em que o demandante figura como parceiro outorgante, outorgada a Usina Açúcar e Álcool Ltda. (fls. 93/103).

Verifica-se, no entanto, que não restou caracterizado que o autor tenha exercido atividade rural em regime de economia familiar, haja vista a existência, em seu nome, de ficha cadastral de empresa individual no ramo de "lanchonetes e similares", com data de abertura em 02.08.1977 e situação "inapta" em 1997 (fls. 149/150).

Importante ressaltar que na certidão de casamento realizado em 05.04.1976 (fl. 24), o autor fora qualificado como *comerciante*.

Destaco, ainda, que o próprio demandante, em seu depoimento pessoal (mídia de fl. 209), declarou arrendar parte de suas terras para uma usina de cana-de-açúcar, de modo que não pode ser considerado segurado especial.

Consoante dispõe o art. 11, VII, §1º, da Lei n. 8.213/91:

"§1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

Na verdade, o legislador teve por escopo dar proteção àqueles que, não qualificados como empregados, desenvolvem atividades primárias, sem nenhuma base organizacional e sem escala de produção, em que buscam, tão-somente, obter aquele mínimo de bens materiais necessários à sobrevivência. Não é, portanto, o caso dos autos, vez que os dados constantes dos documentos acostados aos autos, revelam significativo poder econômico do autor, que deve ser qualificado como contribuinte individual, a teor do art. 11, V, "a", da Lei 8.213/91. Nesse sentido, é o entendimento esposado pelo E. STJ, conforme se infere do teor do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPOSA DE EMPREGADOR RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. APELAÇÃO IMPROVIDA. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AOS ARTS. 11, INC. VIII E PAR. 1., E 106, DA LEI 8.213/1991 E 322 E 400 (PRIMEIRA PARTE), DO CPC - APLICAÇÃO DA SUM. 149/STJ

1. Comprovado o fato de que a autora é esposa de empregador rural, proprietário de latifúndio por exploração, fica descaracterizado o regime de economia familiar."

(6ª Turma; Resp 135521/SC 1997/0039930-3; Rel. Min. Anselmo Santiago; v.u.; j. em 17.02.1998, DJ23.03.1998, pág. 187).

(grifo acrescentado)

Destarte, não se amoldando a situação fática ao conceito de regime de economia familiar, fica ilidida a condição de segurado especial do autor. E, não havendo nos autos elementos que atestem o recolhimento de contribuições previdenciárias por período suficiente ao cumprimento da carência, é de ser negado o benefício de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo do autor**. Não há condenação do demandante nos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017569-77.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017569-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: DAVI LIMA DA SILVA
ADVOGADO	: SP179760 NELAINÉ ANDREA FERREIRA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00079-0 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária visando a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que o autor decaiu de seu direito. Pela sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais), observada a assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação, alega a parte autora que faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, porquanto restaram preenchidos os requisitos legais necessários.

Com as contrarrazões de apelação do réu à fl. 50, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Com a presente demanda, o autor busca a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade previsto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, sustentando haver exercido atividade rural por tempo equivalente ao cumprimento da carência no período anterior ao implemento da idade de 60 anos, ocorrido em 14.11.2012.

A r. sentença recorrida fundou-se em entendimento segundo o qual o benefício em questão somente poderia ser requerido, nos termos da redação original do art. 143 da Lei nº 8.213/91, c/c o art. 1º da Lei nº 11.368/06 e do art. 2º da Lei nº 11.718/08 até 31.12.2010. Por conseguinte, havendo o autor implementado o requisito etário em 14.11.2012, não lhe seria possível a concessão do benefício.

Verifica-se que, no presente caso, razão assiste à parte autora.

Com efeito, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a E. Décima Turma desta Corte:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.

(TRF3. Décima Turma. AC 0018725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei nº 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias. Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campestre o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar deste qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº

- 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.*
- 2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.*
 - 3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*
 - 4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.*
 - 5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.*
 - 6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.*
 - 7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.*
 - 8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.*
 - 9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.*
 - 10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."*
- (TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235)*

No caso dos autos, o demandante apresentou cópia de carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Guairá/SP, em 1985 (fl. 09). Depreende-se, ainda, dos dados constantes do CNIS (fl. 25/28), a existência de vínculos empregatícios de natureza rural, os quais constituem prova plena de labor agrícola nos períodos a que se referem, bem como razoável início de prova material daquele que pretende comprovar.

Verifica-se que a produção da prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão acerca do exercício de atividade rural alegadamente empreendida pelo requerente em todo o período necessário (180 meses), não se podendo prescindir do seu conteúdo, dada a impossibilidade de se aferir a verdade somente com os documentos descritos acima. Dessa forma, faz-se mister a oitiva das testemunhas arroladas à fl. 12, para comprovar o exercício de atividade rural pelo período legalmente aduzido.

Cumpra assinalar, igualmente, que a busca pela verdade real deve pautar a atividade do magistrado na direção do feito, cabendo-lhe a promoção de todas as provas que entender necessárias à instrução do processo, nos termos do art. 130 do CPC. Aliás, a jurisprudência é pacífica no sentido de que tal providência não depende de requerimento das partes, podendo ser tomada de ofício. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO LABORADO SEM REGISTRO. EXISTÊNCIA APENAS DE UM INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIIDE. OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 130 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

- 1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado sem registro profissional, mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal, conforme exige o artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar sua convicção, extirpe de dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a transigir.*
- 2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete "o ônus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.*
- 3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.*
- 4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida.*

(grifo nosso)

(AC n. 2002.03.99.001839-3; TRF 3ª Região; 5ª Turma; Rel. Desembargadora Federal Suzana Camargo; j. 06.08.2002; DJU 03.12.2002; p. 758),

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **determino, de ofício, o retorno dos autos ao Juízo de origem** para regular instrução do feito, com a produção de prova oral, e novo julgamento, **restando prejudicada a apelação do autor.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018113-65.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018113-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSALINA ALVES
ADVOGADO : SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES
No. ORIG. : 12.00.00009-6 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido da para condenar o réu a conceder o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data da citação. Determinou-se que as prestações em atraso sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do E. STJ). Sem condenação em custas processuais. Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício no prazo de 45 dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Em sua apelação, o Instituto requer, preliminarmente, a apreciação do reexame necessário. No mérito, sustenta que não teria sido comprovada a hipossuficiência econômica da parte autora, a teor do disposto no artigo 20, § 3º, da Lei 8.742/93. Subsidiariamente, pleiteia a alteração dos critérios de cálculo de juros de mora, com aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

Contrarrazões às fl. 115/118.

Em parecer de fl. 126/127, a i. representante do *Parquet* Federal, Dra. Maria Luísa Rodrigues de Lima Carvalho, opinou pelo desprovimento da apelação.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 100.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial por interposta

Acolho a preliminar arguida, vez que se mostra aplicável ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Do mérito

O benefício pretendido pela autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência, constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência

e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, o laudo médico de fl. 65/67 informou que autora, que tem 62 anos de idade, é portadora de *hipertensão arterial, dislipidemias, miocardiopatia isquêmica, alterações degenerativas da coluna vertebral e síndrome do cólon irritável.*

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de

forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. (...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 13.02.2013 (fl. 56/57) constatou que a autora vive sozinha e não possui rendimento. Reside em imóvel simples, de madeira, com mobiliário modesto e sobrevive à base do auxílio eventual de seus filhos, que não integram o seu núcleo familiar, para efeito do disposto no art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, e não possuem condições de prover sua manutenção integral.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a parte autora é portadora de deficiência e comprovou sua hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (02.04.2012, fl. 21), ante a ausência de recurso da parte autora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e do entendimento firmado pela C. Décima Turma.

Ante a implantação tempestiva do benefício, resta prejudicada a imposição de multa à autarquia.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar arguida pelo réu** para ter por interposta a remessa oficial e, no mérito, **dou parcial provimento à sua apelação e à remessa**

oficial tida por interposta para determinar que as verbas acessórias sejam calculadas na forma acima explicitada. As prestações recebidas em antecipação de tutela serão compensadas em fase de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018528-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018528-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : SILVIO EUZEBIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP210226 MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00032-2 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. O autor foi condenado ao pagamento de custas e de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observando-se, contudo, o art. 12 da Lei 1.060/50.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contra-razões de apelação (fl. 107).

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 02.04.1965, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Por sua vez, o benefício de auxílio-acidente é devido ao segurado empregado que estiver recebendo auxílio-doença, quando a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem em seqüela definitiva que implique redução da capacidade para o trabalho ou impossibilite o desempenho da atividade exercida na época do acidente, estando previsto no artigo 86 da Lei 8.213/91 (na redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97) que dispõe:

Art.86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

O laudo médico pericial, elaborado em 10.04.2013 (fl. 35/39) revela que o autor apresenta artrose de tornozelo esquerdo, decorrente de acidente de motocicleta, estando incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho.

Destaco que o autor recebeu auxílio-doença de 02.11.1999 a 19.11.1999 e trabalhou em função readaptada (no almoxarifado e ajudava no elevador) após o acidente até 13.01.2012 (fl. 60), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 04.03.2013, dentro do prazo de 24 meses de carência, uma vez que possui mais de 120 contribuições.

Dessa forma, tendo em vista presença de seqüelas provenientes do acidente sofrido pela parte autora, bem como as atividades desenvolvidas (preparador de pintura de carros/ servente de pedreiro) resultando em significativa redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, estão presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício de auxílio-acidente nos termos do §2º do art. 86 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de auxílio-acidente previdenciário deve ser fixado na data da citação (15.08.2013; fl. 51), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves. Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação do autor** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a Autarquia a lhe conceder o benefício de auxílio-acidente desde a citação (15.08.2013). Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias devem ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Silvio Euzebio dos Santos a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-acidente implantado de imediato, com data de início - DIB em 15.08.2013, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018673-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018673-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA	: RAFAEL INACIO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP221833 EDI CARLOS PEREIRA FAGUNDES
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	: 00339395620128260161 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a contar da data da juntada aos autos do laudo pericial. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária pelo índice de atualização em vigor na data da liquidação da sentença e juros de mora de 0,5%. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sem condenação em custas processuais. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação do benefício.

Não houve implantação do benefício.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 06.01.1957, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 18.09.2013 (fl. 119/123), refere que o autor é portador de diabetes e hipertensão arterial, descompensados, estando incapacitado de forma total e temporária para o trabalho.

A cópia da C.T.P.S. do autor à fl. 36, demonstra que o autor possui vínculo empregatício como padeiro desde 04.09.1996, ativo atualmente, informação corroborada pelos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, restando preenchidos, portanto, os requisitos concernentes ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção de sua qualidade de segurado.

Irreparável, portanto, a r. sentença "a quo" que concedeu o benefício de auxílio-doença ao autor, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal, ante a inexistência de seu recurso no que tange à matéria.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez

Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença na forma da sentença, ou seja, a contar da data da juntada do laudo pericial aos autos (31.10.2013 - fl. 118), posto que não houve recurso da parte autora no que tange à matéria.

Vale ressaltar que o fato de o autor permanecer laborando não descaracteriza a sua inaptidão laboral, tendo em vista a necessidade de sobrevivência da pessoa, que muitas vezes se vê premiada a desempenhar seu trabalho, não obstante o impedimento de seu estado de saúde.

Saliento, ainda, que o período em que o autor recebeu remuneração salarial não será descontado quando da liquidação da sentença, tendo em vista o seu caráter alimentar.

Nesse sentido trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. FIXAÇÃO TERMO FINAL DO BENEFÍCIO. RETORNO À ATIVIDADE REMUNERADA. DESCONTO DOS VALORES. NÃO CABIMENTO.

1. O retorno da segurada à atividade remunerada, em curto período de tempo, como no caso do vínculo com a escola infantil, não justifica a fixação do termo final do benefício neste momento, tampouco o abatimento dos valores devidos no período, uma vez que não há prova de que ela retornara por haver se recuperado integralmente ou por necessidade de prover a própria subsistência.

2. Agravo desprovido.

(TRF-3ª Região; AC 1512664 - 0012066-43.2007.4.03.6112/SP; 10ª Turma; Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira; j. 22.05.2012; e-DJF3 Judicial 1 30.05.2012).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e §1º-A do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial** para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Rafael Inacio dos Santos**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de auxílio-doença, **com data de início - DIB em 31.10.2013**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018774-44.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018774-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : PEDRO HENRIQUE RIBEIRO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP330435 FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO
REPRESENTANTE : FABRICIA APARECIDA RIBEIRO
ADVOGADO : SP330435 FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 12.00.00035-2 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, inclusive 13º salário, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação de tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária requer, preliminarmente, a anulação da sentença, tendo em vista a ausência de citação de litisconsorte necessário. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos juros de mora e à correção monetária.

A parte autora, por sua vez, também interpôs recurso de apelação, requerendo a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento do recurso do INSS, para que seja reconhecida a nulidade absoluta e revogada a tutela antecipada, e pela prejudicialidade do recurso de apelação do requerente (fls. 93/95).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, constata-se que a parte autora, na condição de filho do falecido, pretende a concessão do benefício de pensão por morte, que já vem sendo pago à beneficiária Lucia Helena Maziero da Silva (NB 140.501.745-4), conforme documentos juntados às fls. 71/73.

Assim, é indispensável que a beneficiária integre a lide como litisconsorte passivo necessário, nos termos do artigo 47 do Código de Processo Civil, uma vez que tem interesse no deslinde da ação, já que a existência de dependente na classe anterior exclui o da posterior, nos termos do § 1º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91.

Não tendo sido determinada a citação de Lucia Helena Maziero da Silva, com vistas a integrar o polo passivo da demanda, restou caracterizada a infringência ao princípio do contraditório e da ampla defesa, a todos assegurado como direito fundamental (CF, art. 5º, LV), verificando-se *in casu* nulidade processual insanável.

Por conseguinte, deve ser decretada a nulidade dos atos decisórios praticados pelo Juízo *a quo*, devendo os autos ser-lhe remetidos a fim de que proceda à devida citação da litisconsorte passiva e tenha o feito regular prosseguimento, nos termos acima consignados.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **ACOLHO A PRELIMINAR ARGUIDA PELO INSS PARA ANULAR A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para citação da litisconsorte necessária, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos, na forma da fundamentação, revogando-se a tutela antecipada, restando prejudicada a análise do mérito do recurso da

autarquia e do recurso da parte autora.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019630-08.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019630-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : VALDOMIRO AMANCIO DO AMARAL e outro
: LUANA APARECIDA FERREIRA DO AMARAL incapaz
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
REPRESENTANTE : VALDOMIRO AMANCIO DO AMARAL
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00146-5 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Sônia Maria Ferreira do Amaral, ocorrido em 20/03/2012, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito de fl. 12.

Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado do *de cuius* a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Há início de prova material da condição de rurícola da falecida, consistente na cópia da CTPS, com registro de contrato de trabalho rural (fls. 14/15). Tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento do exercício da atividade rural desenvolvida, conforme revela a ementa do seguinte julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp n.º 280402/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 10/09/2001, pag. 427).

Outrossim, há também início de prova material da condição de rurícola do marido da falecida, ora autor, consistente em cópias da certidão de casamento e de nascimento de filha do casal (fls. 11 e 13/13v.), nas quais ele está qualificado profissionalmente como lavrador, além de cópia da CTPS, com anotações de contratos de trabalho de natureza rural (fls. 16/17). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a falecida sempre exerceu atividade rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pelo *de cuius*, suficiente para dar sustentáculo ao pleito de pensão por morte.

A dependência econômica dos autores Valdomiro Amâncio do Amaral e Luana Aparecida Ferreira do Amaral em relação à falecida é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que comprovada a condição de cônjuge, conforme cópia da certidão de casamento (fls. 11), e de filha menor de 21 (vinte e um) anos de idade na data do óbito (fl. 13), respectivamente.

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte, no valor de 01 (um) salário mínimo (artigo 39, inciso I, da Lei n.º 8.213/91).

No caso, o óbito é posterior à edição da MP n.º 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n.º 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei n.º 8.213/91. Não ocorrendo nenhuma das situações previstas nos incisos I a

III do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício, quanto ao autor Valdomiro Amâncio do Amaral, é a data da citação, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

Entretanto, com relação a **Luana Aparecida Ferreira do Amaral**, absolutamente incapaz na data do falecimento da genitora, o termo inicial do benefício deve ser fixado nessa data, pois não corre o prazo previsto no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91, por analogia à vedação do transcurso de prazo prescricional ao menor incapaz (artigo 198, inciso I, do Código Civil).

Trata-se, neste caso, de resguardo de direito de menor impúbere, norma de ordem pública, que não se sujeita a prazo prescricional, nem mesmo a demora na apresentação do requerimento administrativo ou no ajuizamento da demanda pelo representante legal, podendo o Juízo, até mesmo de ofício, reformar a sentença para fixar o termo inicial na data do óbito.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **VALDOMIRO AMÂNCIO DO AMARAL e LUANA APARECIDA FERREIRA DO AMARAL** a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **pensão por morte**, com data de início - **DIB em 03/09/2013 (data da citação - fl. 37v.)**, quanto ao autor **Valdomiro**, e data de início - **DIB em 20/03/2012 (data do óbito)**, quanto à filha menor **Luana**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de um salário**

mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019825-90.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019825-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AMARILDO MARCELINO DIAS
ADVOGADO : SP245469 JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI
No. ORIG. : 10.00.15470-3 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e recurso adesivo de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo (04.02.2010), convertendo-se em aposentadoria por invalidez, a partir da data da sentença. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Concedida, anteriormente a antecipação dos efeitos da tutela, a implantação do benefício de auxílio-doença foi noticiada à fl. 41.

Em apelação o INSS aduz que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício em comento.

Em recurso adesivo a parte autora pede a majoração dos honorários advocatícios para 15% do valor da condenação até a data da sentença.

Contra-razões à fl. 152/160.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 31.05.1962, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 17.07.2012 (fl. 118/119), atestou que o autor é portador de angiodema crônico, com edema de glote e insuficiência respiratória, apresentando incapacidade de natureza parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa. Apontou, ainda, que deve portar consigo medicamentos para

amenizar o quadro na hipótese de crise, até conseguir socorro médico.

Destaco que o autor recebeu benefício de auxílio-doença até 31.01.2010 (fl. 20), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 05.03.2010.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (inspetor de trânsito), sua idade (52 anos) e a gravidade da enfermidade, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, mesmo concluindo o laudo pela incapacidade parcial, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data do indeferimento administrativo (04.02.2010; fl. 21), tendo em vista a resposta ao quesito nº 11; fl. 118 do laudo, convertendo-se em aposentadoria por invalidez a partir da data da sentença (20.08.2013; fl. 137).

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem no percentual de 15% sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS, e dou provimento ao recurso adesivo da parte autora** para fixar os honorários advocatícios no percentual de 15% sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença. **Dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para que as verbas acessórias sejam aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020312-60.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020312-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: APARECIDA DE FATIMA FRANCISCO
ADVOGADO	: SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
No. ORIG.	: 11.00.00083-2 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (19.07.2011).

As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora na forma do art.

1º-F da Lei 9.494/97. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 15 dias, sem cominação de multa.

Em consulta aos dados do CNIS (em anexo) observa-se a implantação do benefício.

Em apelação o INSS aduz, preliminarmente, cerceamento de defesa, uma vez que não foi analisado seu pedido de complementação do laudo pericial. No mérito, alega que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício.

Contra-razões à fl. 67/69.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 07.05.1966, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 10.10.2012 (fl. 38/42) atestou que a autora é portadora de nódulos mamários a serem esclarecidos, hérnia discal, e hipertensão arterial sistêmica, apresentando incapacidade de natureza parcial e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Assim, não há que se falar em nulidade do feito por cerceamento de defesa, vez que o laudo pericial produzido nos autos é apto ao convencimento do julgador.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Destaco que a autora possui vínculos laborais entre 2003 e 2010, último dos quais no período de 07.06.2010 a 02.08.2010 (fl. 15/16), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 23.09.2011, nos termos do art. 15, § 4º da Lei 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal. Saliente-se, no entanto, que a Autora deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (19.07.2011; fl. 12), tendo em vista a resposta ao quesito nº 5.5, fl. 40, do laudo.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios deverão ser mantidos na forma fixada na r. sentença em conformidade com o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e em consonância com o entendimento firmado por esta Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício. Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida e no mérito, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para excluir as custas da condenação. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida. As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença. Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020396-61.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020396-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FATIMA GONCALVES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP145877 CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS
No. ORIG. : 11.00.00084-4 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (27/04/2011 - fl. 21), devendo as prestações em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, além do pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de

Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente feito, há início de prova material da condição de trabalhador rural da parte autora, consistente, dentre outros documentos, em cópia da sua certidão de casamento (fl. 18), na qual está qualificado como lavrador.

Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427). Ademais, sobre tal documento, o STJ aduz que é hábil ao reconhecimento do exercício da atividade rural desenvolvida, mas desde que sejam corroborados pela prova testemunhal **"A valoração da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer, é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerados a Certidão de Casamento e o Certificado de Reservista, onde constam a respectiva profissão."** (REsp n.º 252535/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 01/08/2000, p. 328).

Contudo, não houve a produção da prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural exercida pelo autor.

Ao decidir sem a observância de tal aspecto, houve violação ao direito da parte, atentando inclusive contra os princípios do contraditório e da ampla defesa insculpidos no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, já que o estado do processo não permitia tal procedimento.

A propósito, trago os ensinamentos de Cândido Rangel Dinamarco, em sua obra Instituições de Direito Processual Civil, volume III, *verbis*:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. Ele é exercido mediante o emprego de fontes de prova legitimamente obtidas e a regular aplicação das técnicas representadas pelos meios de prova.

(...)

Na constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn.94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (3ª ed., 2003, São Paulo: Malheiros, p. 47/49). Desta forma, ocorreu cerceamento de defesa, devendo ser reconhecida a nulidade da sentença, determinado-se a remessa dos autos ao Juízo de origem a fim de que seja produzida a prova testemunhal e, por fim, seja prolatada nova sentença.

Neste sentido, o seguinte precedente:

"1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado sem registro profissional, mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal, conforme exige o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar a sua convicção, extirpe de dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a

transigir.

2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete o "onus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.

3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula a decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.

4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida."

(TRF 3ª Região; AC nº 768776/SP, Relatora Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO j. 06/08/2002, DJU 03/12/2002, p. 758).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a produção de prova testemunhal, após, ser proferido novo julgamento, restando prejudicado o recurso de apelação do INSS.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020493-61.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020493-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANTONIA RITA DA SILVA ARAUJO
ADVOGADO : SP128163 ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO
CODINOME : ANTONIA RITA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00035-9 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Condenada a demandante ao pagamento de honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), ficando suspenso o recebimento, em face da gratuidade.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença ao argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rural pelo período

correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Com as contrarrazões do réu (fls. 168/169), subiram os autos à Superior Instância.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 11.06.1952, completou 55 anos de idade em 11.06.2007, devendo comprovar 13 (treze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/90, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, embora a autora tenha acostado aos autos certidão de casamento contraído em 06.01.1973 (fl. 19), em que seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*, não restou comprovado o seu labor rurícola.

Com efeito, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, pois conforme os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostados pelo réu às fls. 41/55 e ora anexados, o marido da autora manteve diversos vínculos empregatícios de natureza urbana, bem como obteve a concessão de aposentadoria por idade, na qualidade de comerciário, com DIB em 21.10.2013, e valor atualizado de R\$ 1.581,78 (um mil quinhentos e oitenta e um reais e setenta e oito centavos), portanto, superior ao que receberia caso tivesse sido aposentado como rurícola.

Assim, considerando que a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 11.06.2007 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, conseqüentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 283 e 284 do CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, extinto o presente**

feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, **restando prejudicado o apelo da autora**. Não há condenação da demandante nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020506-60.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020506-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA CAROLINA BENITES MACIAS - prioridade
ADVOGADO : SP238259 MARCIO HENRIQUE BARALDO
No. ORIG. : 07008476220128260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder aposentadoria por invalidez, a partir do dia seguinte à cessação do auxílio-doença. Sobre os valores retroativos deverá incidir correção monetária e juros de mora, devendo a autarquia previdenciária arcar com o pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 STJ). Isento o vencido de custas, nos termos da Lei nº 8.620, artigo 8º, § 1º. Porém, deverá o INSS arcar com as despesas com o porte de remessa e retorno, se houver recurso e se for, ao final, vencido. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a nulidade do laudo. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, postula a alteração do termo inicial, da forma de aplicação da correção monetária e juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Afasto a alegada nulidade do laudo pericial, tendo em vista que a autarquia previdenciária, ao ser intimada para manifestar-se acerca do mesmo (fl. 78), deixou transcorrer o prazo *in albis*, sem interpor recurso cabível contra tal decisão, dando a entender ao r. Juízo *a quo* que se conformou com a situação, o que ensejou o prosseguimento do feito com prolação de sentença.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente até 05/09/2012, conforme se verifica do documento juntado à fl. 13. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 09/11/2012, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado em juízo (fls. 70/72). De acordo com a perícia realizada, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma total e permanente.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (NB 551.560.052-1 - Cessação em 05/09/2012 - fl. 13), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa.

Não tem interesse recursal a autarquia previdenciária quanto ao pedido de alteração dos juros de mora e correção monetária, considerando que a sentença decidiu nos termos do inconformismo.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E**

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020661-63.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020661-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MANOEL ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP249201 JOAO VINICIUS MAFUZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00120-9 2 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da data de sua cessação indevida (10.07.2007). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação, excluindo-se as parcelas vincendas, e, ainda, custas e despesas processuais. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação do benefício.

Cumprida a determinação judicial pelo réu, consoante fl. 27.

A parte autora recorre, objetivando que o termo inicial do benefício de auxílio-doença seja fixado a partir da data da primeira cessação, ocorrida em 10.07.2007 e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O réu apela, por seu turno, argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% do valor da causa, e que a atualização monetária e juros de mora incidam consoante Lei nº 11.960/09.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a

sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças illíquidas.

Do mérito

O autor, nascido em 22.05.1961, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado por médico ortopedista em 05.04.2012 (fl. 182/198), atesta que o autor (ajudante geral) é portador de hérnia discal extrusa no nível L5-S1 e protusão discal de coluna lombar nos níveis L3-L4 e L4-L5, doença osteodegenerativa, com quadro algíco importante apresentado durante a perícia, estando incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho, ou seja, inapto para atividades que demandem esforços físicos. O perito fixou o início da incapacidade laboral na data do primeiro afastamento (29.12.2005).

Consoante se verifica à fl. 16, o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 10.07.2007, tendo sido ajuizada a presente ação em 10.07.2008, razão pela qual não se justifica, até referida data, qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

O autor é portador de patologia osteodegenerativa que lhe ocasiona incapacidade parcial e permanente para o trabalho, ou seja, inaptidão para atividades que demandem esforços físicos, devendo ser sopesado que pautou sua vida laboral pelo exercício de atividade braçal (fl. 08/12) e que se encontra em gozo do benefício de auxílio-doença, desde o ano de 2005 e conforme C.N.I.S. anexo, tendo sido relatado pelo perito que apresentava quadro algíco importante durante a realização do exame no ano de 2012.

Por todo o exposto, entendo que é cabível o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, já que não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Assim, devido o benefício de auxílio-doença a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação indevida ocorrida em 10.07.2007 (fl. 16), posto que não houve recuperação do autor, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da presente decisão, quando reconhecida sua incapacidade total e permanente para o trabalho.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem

reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A do C.P.C., **dou parcial provimento à apelação do autor** para julgar parcialmente procedente o pedido e condená-lo a conceder-lhe o benefício de auxílio doença a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação indevida ocorrida em 10.07.2007, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da presente decisão e **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do réu** para fixar o termo final dos honorários advocatícios na data da sentença, bem como as verbas acessórias na forma retroexplicitada e excluir, ainda, as custas processuais da condenação.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Manoel Alves dos Santos**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de aposentadoria por invalidez, em substituição ao benefício de auxílio-doença, **com data de início - DIB em 20.08.2014**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020680-69.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020680-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ELIENAI MARTINS
ADVOGADO	: SP284935 JOAO DOMINGOS DOTTI
INTERESSADO(A)	: ASSOCIACAO AMIGOS DO PROJETO GURI
No. ORIG.	: 00080949320098260236 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, a partir da alta administrativa, e a mantê-lo até verificação pelo próprio réu, o que deverá ocorrer somente no mínimo de 2 (dois) anos, contados da data da sentença. Juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da cessação administrativa do benefício, e correção monetária na forma da Súmula nº 8 deste Tribunal, com observação da legislação especificada na Portaria nº 92/2001 da DF-SJ/SP, de 23/10/2001, e no Provimento nº 64/2005, de 24/04/2005, da Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região. O INSS arcará com os honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre os valores devidos entre o termo inicial do benefício e a sentença. O INSS é isento de custas, todavia deverá reembolsar os custos da perícia, devidamente atualizados. Foi confirmada a antecipação dos efeitos da tutela deferida nos autos.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito e a revogação da antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, pugna pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Houve a interposição de agravo de instrumento pela autarquia previdenciária, convertido em retido.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido da autarquia previdenciária, uma vez que sua apreciação não foi requerida expressamente, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Com relação à preliminar de recebimento da apelação no duplo efeito, esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A apelação interposta contra a sentença de mérito que concede o benefício assistencial da prestação continuada e antecipa os efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, mantendo-se, no entanto, o duplo efeito naquilo que não se refere à medida antecipatória."** (AG 271850, Relator designado para Acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 27/11/2006).

Tendo sido a apelação recebida em seu efeito devolutivo (fl. 272), não encontra amparo a preliminar em questão.

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Superada tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

No mérito, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença até 27/09/2009, conforme se verifica do documento juntado à fl. 19.

Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 01/10/2009, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda, não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência não foi atestada pela perícia realizada (fls. 172/174 e 227), uma vez que o perito concluiu que a parte autora é portadora de transtorno afetivo bipolar assintomática no momento. Contudo, informou que, durante as crises, a parte autora apresenta incapacidade total e temporária, necessitando de tratamento psiquiátrico.

Da análise do conjunto probatório, em especial aqueles fornecidos após a confecção do laudo pericial (fls. 186/187, 198/201 e 216/219), verifica-se a permanência das moléstias de caráter psiquiátrico, tanto que consta a informação de internação da parte autora em clínica psiquiátrica, de 21/01/2012 a 30/01/2012, com alta apenas para encaminhamento de uma clínica para outra para sequência do tratamento (fls. 200/201). Note-se, ainda, que a fundamentação da guia de solicitação de internação (fl. 199) relata *"parte portadora de transtorno bipolar/bordeline, e crise depressiva grave com risco de suicídio"*.

Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial. Todavia, o art. 436 do Código de Processo Civil é no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos de prova existente nos autos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA. LAUDO PERICIAL. Conforme o art. 436 do Código de Processo Civil o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Sendo assim, é possível o juiz dispensar o laudo pericial, uma vez presente a fácil constatação pessoal da invalidez. Recurso provido."

(STJ, RESP 200300961418, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 21/03/2005, p. 00421);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGRESP 200801033003, Relator DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, j.18/11/2010, DJE 29/11/2010);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGA 200802230169, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 20/10/2009 DJE DATA:09/11/2009).

Apesar de o médico perito ter atestado que, no momento, a parte autora não se encontra incapacitada para o trabalho, no caso concreto, o conjunto probatório carreado aos autos aliado às moléstias que apresenta permitem concluir que o segurado estava incapacitado para o trabalho quando teve cessado o seu benefício.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão de auxílio-doença à parte autora, descontando-se eventuais valores pagos administrativamente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (NB 31/536.065.718-5, Cessado em 27/09/2009 - fl. 19), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu esta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial."

(AC nº 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).

Anoto que o auxílio doença é benefício de caráter provisório e a sua concessão surte efeitos presentes e pretéritos, mas não vincula o órgão previdenciário no futuro.

É direito do INSS realizar perícias periódicas para verificar a incapacidade da parte autora, tendo em vista que tal providência tem caráter administrativo e decorre da própria natureza do benefício, além de haver previsão expressa na legislação em vigor (artigo 101 da Lei n.º 8.213/91).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação.

Em virtude da sucumbência, arcará o instituto-réu com o pagamento da verba honorária, que fixo em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, REJEITO AS PRELIMINARES, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, tido por interposto, para determinar que os juros de mora sejam computados a partir da citação e explicitar que o auxílio-doença poderá ser cessado após a realização de nova perícia pela autarquia previdenciária, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020941-34.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020941-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG138222 LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA SILVESTRE DA SILVA
ADVOGADO : SP131880 WANDERLEY OLIVEIRA LIMA JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP
No. ORIG. : 00012734820118260060 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a corrigir os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício do autor com aplicação do índice de 39,67% relativo ao IRSM de fevereiro de 1994. As diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente nos termos preconizados no Provimento nº 26/2001 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor condenação até a sentença, e das custas das quais não seja isento. Não houve condenação em despesas processuais.

Em suas razões recursais, argui a Autarquia, preliminarmente, a nulidade da sentença, por ter incorrido em julgamento *extra petita*, já que em momento algum a petição inicial pleiteou a aplicação do índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, na correção monetária dos salários-de-contribuição utilizados para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria que originou a pensão da autora. No mérito, argumenta que o período básico de cálculo do benefício da requerente não alcança a competência de fevereiro de 1994.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar de nulidade da sentença

Acolho a preliminar, argüida pelo réu, de nulidade da sentença por julgamento *extra petita*, uma vez que da análise do pedido contido na inicial extrai-se que este se refere à possibilidade reajustamento de benefício previdenciário, aplicando-se índices de correção monetária que melhor reflitam a inflação.

Assim, verifica-se que o julgado de primeira instância decidiu matéria diversa daquela vindicada pelo autor, em afronta ao artigo 460 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Artigo 460 - É defeso ao Juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

Entretanto, considerando que o feito se encontra devidamente instruído, de rigor a apreciação, por esta Corte, dessa matéria discutida nos autos, nos termos do artigo 515, § 3º, do mesmo diploma legal, não havendo que se falar em supressão de um grau de jurisdição.

Saliento que, embora referido parágrafo se refira aos processos que foram extintos sem resolução do mérito, é possível a sua aplicação nas situações em que houve julgamento *extra petita*, considerando que, igualmente, não houve análise de toda a matéria posta em discussão.

A propósito, transcrevo:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, § 3º, DO CPC. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA N.º 149 DO COLENDO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. EMPREGADO E AUTÔNOMO. ATIVIDADE URBANA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1 - Tendo sido a r. sentença proferida na vigência da Medida Provisória nº 1.561-1, de 17 de janeiro de 1997, convertida na Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997 e resultando em provimento contrário à Fazenda Pública, é de se conhecer do feito igualmente como remessa oficial.

2 - A parte autora ingressou com a ação para obtenção do benefício de aposentadoria por idade ou por tempo de serviço, sendo-lhe concedido, pela r. sentença monocrática, o benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural.

3 - Em virtude da concessão do benefício no valor mínimo não ter sido objeto do pedido da parte autora, a mesma não poderia ter sido deferida pelo douto Juízo monocrático e, portanto, não pode ser mantida por este Relator, sob pena de se estar caracterizando julgamento extra petita.

4 - O artigo 515, § 3º, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e da economia processual.

5 - Exegese do artigo 515, § 3º, do CPC ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo (extra petita) ou aquém do pedido (citra petita).

(.....)

(TRF 3ª Região; AC 527380; 9ª Turma; Relator Des. Fed. Nelson Bernardes; DJ de 14.10.2004, pág. 287)
Do mérito

O artigo 201, § 2º, da Constituição da República, em sua redação original, estabelece que os benefícios de prestação continuada deveriam ter seus valores reais preservados, *in verbis*:

Art. 201:

§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Cabe aqui explicitar que referido parágrafo restou renumerado através da Emenda Constitucional nº 20/98, passando, então, a ser a redação do § 4º de tal dispositivo constitucional.

Cumpre assinalar que essa proteção, garantida constitucionalmente, visava resguardar o valor nominal do benefício, não se constituindo, entretanto, em aparato contra os efeitos da inflação.

Destarte, com a edição da Lei nº 8.213/91, referidos critérios restaram definidos, já que em seu artigo 41 (redação original), foi estabelecido que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC:

Art.41 - O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

I - (...)

II - Os valores do benefício em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Com a edição da Lei nº 8.542/92, fixou-se os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o IRSM como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, § 2º, restando, assim, revogado o suso mencionado § 2º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, conseqüentemente, não mais se utilizaria o INPC. Confira-se:

Art. 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

.....

§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, a qual alterou os critérios previstos na Lei nº 8.542/92, mantendo, outrossim, o IRSM como índice de reajuste, estando em consonância ao que dispunha o artigo 201, § 2º, da Constituição da República (em sua redação original), ou seja, a manutenção do valor real do benefício.

Sobreveio, então a Lei n 8.880/94, que instituiu o IPC-r como fator de reajuste previdenciário, seguindo-se com a aplicação da Medida Provisória nº 1.415/96, convertida na Lei nº 9.711/98, que consagrou o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, seguindo-se com os demais índices supervenientes.

Dessa forma, temos que os índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários estabelecidos por lei não violaram ao estatuído na Carta Magna, os quais garantiram a preservação de seus valores reais.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.

- Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.

- A adoção dos índices legais pelo INSS assegura a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.

- Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajuste s previdenciários obedece aos critérios fixados no seu art. 41, II, aplicando-se o INPC, e posteriores índices, definidos nas leis subseqüentes (IRSM, IPC-r

IGP-DI).

- Recurso conhecido e provido.

(STJ; RESP 310367; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezini; p. 17.09.2001, pág. 188)

A consagrar o entendimento de que não houve violação aos princípios constitucionais contidos no artigo 201, § 4º (redação anterior do § 2º), da Lei Maior, o Colendo Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REAJUSTE - ARTIGO 201, § 4º, DA CARTA MAGNA.

1. A adoção do INPC como índice de reajuste dos benefícios previdenciários, não ofende a norma do artigo 201, § 4º, da Carta de Outubro.

2. Agravo Regimental prejudicado, no tocante à apreciação da liminar e, no mérito, provido, em razão do que decidido em Sessão Plenária, no julgamento da RE 376.846, Relator Ministro Carlos Velloso.

(STF; RE 376145 AgR; 1ª Turma; Relator Ministro Carlos Britto; p. 28.11.2003)

Quando do advento da Lei nº 9.711/98, restou estabelecido que os benefícios previdenciários seriam reajustados, em junho de 1997, pelo índice de 7,76% (artigo 12) e 4,81% em junho de 1998 (artigo 15), descabendo, portanto, falar-se na aplicação do IGP-Di apurado pela Fundação Getúlio Vargas, seguindo-se, outrossim, com os demais índices prefixados pelas Medidas Provisórias nºs 1572-1/97, 1824/99, 2002/00 e Decreto 3826/01, para as competências de 06/99, 06/2000 e 06/2001 e 06/2002, os quais não causaram afronta à garantia constitucional da preservação do valor real dos benefícios, prevista no artigo 201, § 4ª, da Lei Maior. A propósito, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências de 06/97, 06/99, 06/00 e 06/01, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram determinados pelas MP 1572-1/97, MP 1824/99, MP 2022/00 e Decreto 3826/01, respectivamente (Precedentes do STF - RE 376846).

II - Apelo do INSS e reexame necessário providos.

III - Sentença reformada.

(TRF 3ª Região; AC 957265; 9ª Turma; Relatora Des. Fed. Marianina Galante; DJ de 14.10.2004, pág. 352)

Outrossim, referida matéria já se encontra pacificada no âmbito do Colendo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE : 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.

I.- índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III.- R.E. conhecido e provido.

(STF; RE 376846/SC; Relator: Min. Carlos Velloso; julg: 24/09/2003; Tribunal Pleno; DJ de 02-04-2004 PP-00013)

Dessa feita, não guarda direito ao segurado em pleitear percentuais não previstos na lei, não cabendo, ainda, ao judiciário dispor acerca dos índices a serem utilizados nos reajustes dos benefícios.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para acolher a preliminar de nulidade da sentença e, com fulcro no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o pedido.**

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência por ser beneficiário da justiça gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021013-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021013-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA DE LOURDES BUDIN ALBRANTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP186616 WILSON RODNEY AMARAL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
No. ORIG. : 12.00.00071-7 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de tempo de serviço urbano, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas e não pagas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação de tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, sustentando a ausência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo, requerendo a alteração da sentença quanto aos juros de mora e à correção monetária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a condenação do INSS à concessão da aposentadoria por idade urbana, mediante o reconhecimento do período trabalhado na Fábrica de Chapéus de Mário Akashi, de 10/04/1961 a 28/02/1968, sem registro em CTPS.

O art. 55, *caput*, da Lei nº 8.213/91, dispõe que o tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, sendo que, de acordo com o parágrafo 3º desse dispositivo, a comprovação só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Conquanto a referida lei não especifique a natureza do início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação ou não, cabe ao julgador. Assim, qualquer que seja a prova, particularmente a escrita, deve levar à convicção sobre o fato probando, isto é, além de pertencer à época dos fatos, deve fornecer indicações seguras de que houve o evento que se pretende provar.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade laborativa, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor exercido sem o devido registro em carteira profissional. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental perante a Previdência Social, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade em todo o período discutido pelas partes.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso concreto, a alegada atividade urbana, no período declinado na petição inicial, sem registro em CTPS, restou efetivamente comprovada, tendo sido apresentado início de prova material da condição de trabalhadora urbana da parte autora, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, consubstanciado em certificado de saúde e de capacidade funcional, datada de 18/08/1965, indicando que foi admitida em 10/04/1961 (fls. 18/18v., 32 e 113/114), além de registro em CTPS, a partir de 01/03/1968 (fls. 19/26 e 33/37), com indicação de gozo de férias referente a período anterior à primeira anotação.

No tocante a esse início de prova material, o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual sob o crivo do contraditório, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço urbano trabalhado, conforme revelam os seguintes julgados:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91)." (REsp nº 281457/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 13/11/2001, DJ 19/12/2003, p. 628);

"A valoração da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer, é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerados a Certidão de Casamento e o Certificado de Reservista, onde

constam a respectiva profissão." (REsp nº 252535/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 01/08/2000, p. 328). Da mesma forma também decidiu o Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região no seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÕES FIRMADAS POR EX-EMPREGADORES COMTEMPORÂNEAS À PRESTAÇÃO LABORATIVA. SUFICIENTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - As declarações contemporâneas aos fatos e firmadas por ex-empregadores, sem a finalidade inicial de produzir prova em juízo, mas decorrente de exigência normativa para que o autor pudesse se inscrever em exames de suplência profissionalizante, constituem-se em suficiente início de prova material necessário ao reconhecimento de tempo de serviço.

II - (...)

III - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas." (AC nº 200101990239104/MG, Relator Desembargador Federal JIRAIR ARAM MEGUERIAN, DJ 29/10/2001, p. 203).

As testemunhas ouvidas em audiência (fls. 144/145), sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a autora exerceu atividade urbana, na condição de empregada, no período mencionado na petição inicial.

Dessa maneira, devem ser reconhecidos os períodos de trabalho compreendidos entre 10/04/1961 a 28/02/1968.

No caso, não se pode imputar à parte autora o ônus do recolhimento ou indenização das contribuições referentes ao período reconhecido, uma vez que, tratando-se de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições era de seu empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a").

De outra parte, nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A parte autora implementou o requisito idade em 28/02/2006.

A carência é de 150 (cento e cinquenta) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2006 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

Verifica-se que a parte autora esteve filiada à Previdência Social, como empregada ou contribuinte individual, além do período ora reconhecido, também de 01/03/1968 a 15/06/1968, 01/08/1998 a 30/06/1999, 01/08/2005 a 30/04/2009, 01/06/2009 a 30/04/2010 e 01/05/2010 a 31/05/2013, conforme cópia de anotação em CTPS (fls. 19/26 e 33/37), extratos de fls. 110/112 e consulta ao CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora.

Assim, na data em que completou 60 (sessenta) anos, a autora já possuía carência em número superior ao exigido.

Portanto, preenchidos os requisitos legais do artigo 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão da aposentadoria por idade.

A renda mensal inicial do benefício observará o disposto no artigo no artigo 50 da Lei nº 8.213/91.

Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado nessa data (fl. 27 - 19/10/2009).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data

da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO**, para explicitar a incidência da correção monetária, **E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para fixar os juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021085-08.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.021085-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MIGUEL ELGENIO GOMES
ADVOGADO : MS008135A VERA LUCIA PEREIRA DE ALMEIDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 08053124320128120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença por meio da qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença decorrente de acidente de trabalho e sua conversão em aposentadoria por invalidez (CAT - fl. 26).

A matéria versada, portanto, refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é da Justiça Federal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição

de autoras, réis, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;
(grifei)

Nesse sentido, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

A propósito, trago à colação a jurisprudência que segue:

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS. 1. As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.

2. Agravo regimental desprovido.

(STJ; 3ª Seção; AGRCC 30902; Relatora Min Laurita Vaz; DJU de 22/042003, pág. 194)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DOENÇA PROFISSIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.

A doença profissional e a doença do trabalho estão compreendidas no conceito de acidente do trabalho (Lei nº 8.213, artigo 20) e, nesses casos, a competência para o julgamento da lide tem sido reconhecida em favor da justiça estadual. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo de Direito da Sétima Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, suscitado.

(STJ; CC 36109; 2ª Seção; Relator Ministro Castro Filho; DJU de 03/02/2003, pág. 261)

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte, por meio do qual se dirimiu eventuais discussões acerca do tema:

COMPETÊNCIA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - JUSTIÇA COMUM.

- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que ao deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso Extraordinário conhecido e provido.

(STF; 1ª T.; RE nº 351528/SP; Relator Min. Moreira Alves; DJU de 31/10/2002, pág. 032)

Assim sendo, ante a manifesta incompetência deste Tribunal para apreciação do recurso, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça, restando prejudicado o exame, por esta Corte, da remessa oficial e apelação do réu, dando-se baixa na Distribuição.**

Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021143-11.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021143-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : TERESA NEUSA RAMALHO
ADVOGADO : SP297265 JOSE FELIX DE OLIVEIRA
CODINOME : TEREZA NEUSA RAMALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00007-1 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios

outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC n.º 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a autora nascido em 30/05/1957, completou a idade acima referida em 30/05/2012.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso em exame, não restou demonstrado que a autora tenha exercido atividade rural pelo período mencionado.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão de nascimento (fl. 10), na qual o pai da requerente está qualificado profissionalmente como lavrador, isto é, mesmo considerando extensível a ela a qualificação de trabalhador rural de seu genitor, observa-se que em períodos posteriores a parte autora exerceu

atividades de natureza urbana, conforme se verifica das cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 11/13), de Guias da Previdência Social (fls. 14/19) e Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 29/30). Tal fato afasta sua condição de trabalhadora rural.

Portanto, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural em período mais recente, posterior ao trabalho urbano ou contemporâneo ao período de carência, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Também não é o caso de aplicação da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, uma vez que pacificou-se no C. Superior Tribunal de Justiça o posicionamento que passo a adotar:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição. (grifei)

6. Incidente de uniformização desprovido."

(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, p. em25/04/2011)

Nesse passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021144-93.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021144-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/08/2014 1910/1921

APELANTE : VAGNER DE LOIOLA
ADVOGADO : SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01011889720108260515 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação o autor aduz que foram preenchidos os requisitos para a concessão de um dos benefícios, a partir do requerimento administrativo. Pede, ainda, a concessão de tutela antecipada.

Contra-razões à fl. 106.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 15.12.1988, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 10.01.2013 (fl. 75/80), atestou que o autor foi submetido a tratamento de tuberculose pleuropulmonar no período de novembro/2009 a maio/2010, quando apresentou incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que o autor possui vínculos laborais nos períodos de 09.01.2007 a março/2007, 06.08.2008 a 01.12.2008, 19.01.2009 a 19.03.2009 e de 01.04.2009 a 26.05.2009 (fl. 33), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 06.05.2010.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor no período de novembro/2009 a maio/2010, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual no período mencionado, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado no dia 01.11.2009, sendo devido até 31.05.2010, tendo em vista o item "discussão", fl. 77, do laudo pericial.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença no período de 01.11.2009 a 31.05.2010. Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021242-78.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021242-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : IVONE FEITOSA DA SILVA FERREIRA
ADVOGADO : SP225922 WENDELL HELIODORO DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00093-9 1 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, condenando o réu a recalculer a renda mensal inicial da pensão por morte titularizada pela autora, com base nas verbas trabalhistas reconhecidas em sentença, com efeitos retroativos a 25.04.2012. As parcelas em atraso serão pagas à base de 80% do montante apurado, já incluídos os honorários advocatícios.

O INSS formulou proposta de acordo (fl. 143/144), comprometendo-se a revisar o benefício da autora, com a inclusão das verbas reconhecidas na Justiça do Trabalho, a partir do ajuizamento da presente demanda (11.09.2012), bem como a pagar 80% das parcelas atrasadas, nelas já incluídos os honorários advocatícios. A demandante concordou parcialmente com a oferta da Autarquia, desde que fossem considerados 80% dos valores atrasados a partir de 11.09.2007, observada a prescrição quinquenal da data da propositura da presente ação (fl. 166/167).

Em suas razões recursais, argumenta a autora que a sua concordância em receber 80% dos atrasados teria validade apenas caso efetivamente houvesse a realização de acordo, já que ambas as partes deveriam ceder para o deslinde de uma transação amigável. Todavia, tendo em vista que isso não ocorreu, assevera ter direito a receber 100% dos valores em atraso, respeitada a prescrição quinquenal, desde 13.04.2007. Pugna, ainda, pela condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 15% do valor da condenação.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial.

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.

Do mérito.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário, através da qual objetiva a parte autora o recálculo da

renda mensal inicial de sua pensão por morte, com o conseqüente pagamento das diferenças apuradas, considerando a nova relação de salários-de-contribuição emitida pela ex-empregadora do falecido instituidor por força de decisão judicial proferida em contenda trabalhista.

À fl. 44/47, foi juntada cópia de sentença pelo Juízo da 3ª Vara do Trabalho de Cubatão/SP, confirmada em parte pelo Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (fl. 65/68), através da qual a empresa Gari Transportes e Limpeza e, subsidiariamente, a empresa Dow Química S/A, foram condenadas a pagar ao Espólio de Emílio Ferreira Filho, instituidor da pensão da autora, horas extras e reflexos, adicional por tempo de serviço, indenização e multas normativas.

Cumpra esclarecer que o salário-de-benefício da pensão da parte autora foi calculado, inicialmente, com base nos documentos apresentados quando do requerimento administrativo de concessão da benesse, salientando que os salários-de-contribuição que compuseram o período-básico-de-cálculo foram considerados sem o acréscimo ora pretendido.

Entretanto, considerando o êxito do espólio do finado segurado nos autos da reclamatória trabalhista, resta evidente o direito ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte titularizada por sua dependente, uma vez que os salários-de-contribuição do período-básico-de-cálculo restaram majorados em seus valores.

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

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.

- As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.

- Recurso desprovido.

(STJ; RESP 720340/MG; 5ª Turma; Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca; DJ de 09.05.2005, pág. 472)

Desse modo, deverá ser procedido o recálculo da renda mensal inicial, considerando o rol dos salários-de-contribuição que compuseram o período-básico-de-cálculo consoante decidido na lide trabalhista, sendo que o pagamento do benefício com o novo valor é devido a partir da data do requerimento administrativo de revisão (25.04.2012; fl. 14), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da demandante.

Saliento que o fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda, conforme o seguinte precedente do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA . SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.

Mesmo que a Autarquia previdenciária não tenha integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial. A legislação específica inadmite prova exclusivamente testemunhal para o recolhimento de tempo de serviço, para fins previdenciários - salvo por motivo de força maior - exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmula nº 149 do STJ). Recurso desprovido.

RESP 641418, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 27.06.2005, fl. 436)

Ademais, foram efetuados os recolhimentos previdenciários pertinentes (fl. 135), tendo sido preservada a fonte de custeio relativa à revisão pretendida, não existindo justificativa para a resistência do INSS em reconhecer os correspondentes salários-de-contribuição para fins de cálculo da renda mensal da pensão por morte da autora.

Ainda que assim não fosse, de rigor a acolhida da pretensão do falecido demandante, tendo em vista que não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos, conforme pacífica jurisprudência desta Corte, como a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA

MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES. CONTAGEM RECÍPROCA.

(...)

- No caso de empregado e trabalhadores avulsos, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador . Impossibilidade de se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas. Cabe ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei. Inteligência dos artigos 139 e 141, do Decreto 89.312/84.

(...)

(TRF da 3ª Região, 8ª Turma, AC.nº 2001.61.02.000397-8/SP, Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, DJF3 de 12/05/2009, p. 477)

Dessa forma, deve ser mantida a sentença que ordenou a revisão da renda mensal do benefício de pensão por morte titularizado pela autora, considerando-se os salários-de-contribuição reconhecidos na seara trabalhista.

A demandante deverá perceber 100% dos valores em atraso, visto que a proposta de acordo, com a oferta e a contraproposta não vinculam o Juízo, razão por que é lícito a qualquer das partes recorrer para esse fim, independentemente dos valores que indicaram em suas peças processuais.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças vencidas até a data em que foi proferida a sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, fixando-se o percentual em 15%.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial, tida por interposta, e dou parcial provimento à apelação da autora**, para garantir-lhe o direito de receber 100% dos valores em atraso e para condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 15% do valor das diferenças vencidas até a data da sentença. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retroexplicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021289-52.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021289-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : APARECIDA RODRIGUES DE LARA SILVA
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00098-3 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00, observando-se, contudo, a Lei 1.060/50.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contra-razões de apelação (fl. 137).

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 28.09.1958, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 22.04.2013 (fl. 92/101), revela que a autora é portadora de espondilodiscoartrose em coluna lombar e cervical, sem compressão nervosa, que, no entanto, não lhe acarreta limitação funcional para o exercício de atividade laborativa.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30713/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026759-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026759-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO CAPRONI DE CARVALHO
ADVOGADO : SP161200B ARISTELA MARIA DE CARVALHO GALINA
No. ORIG. : 06.00.00069-9 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação dos herdeiros (fls. 250 e ss.).
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015619-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015619-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARILINA MATIAS FAVERO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG. : 12.00.00002-1 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DESPACHO

Digam os apelados se aceitam o acordo, na ordem de R\$ 9.185,30. Prazo: 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012799-33.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.012799-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VERA HELENA SECKLER TAVARES DE LIMA
ADVOGADO : SP177945 ALINE ORSETTI NOBRE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00127993320074036104 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fls. 195. Acolho os embargos propostos pela autarquia (fls. 191 a 194).
Posto isto, diante da renúncia da autora (fls. 197) e da aquiescência do réu (fls. 200), reconsidero parcialmente o termo de homologação de fls. 190, apenas para determinar que se pague à autora o montante de R\$ 43.440,00, correspondente a sessenta salários mínimos (fls. 203).
No mais, fica mantido o decisório como proferido.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024117-31.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024117-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VANDERVAL ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP189584 JOSÉ EDUARDO MIRANDOLA BARBOSA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP
No. ORIG. : 05.00.00070-8 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DESPACHO

Diante do quadro clínico neurológico do autor (fls. 33 a 54), antes da homologação, é mister a manifestação do Ministério Público Federal.
Posto isto, dê-se vista dos autos ao eminente membro do *Parquet*, para que se manifeste sobre o acordo celebrado entre as partes (fls. 223 a 227v.)
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30714/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001574-24.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001574-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALGECIRA MARTINS JUNQUEIRA
ADVOGADO : SP214446 ALESSANDRA SANCHES MOIMAZ
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 13.00.00027-9 3 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 10/10/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.041,53, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005946-16.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005946-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EVA REGINALDO DA SILVA MOREIRA
ADVOGADO : SP133058 LUIZ CARLOS MAGRINELLI
No. ORIG. : 12.00.00031-3 1 Vr PALMITAL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 29/5/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.778,75, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042331-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042331-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZA APARECIDA DE SOUZA
ADVOGADO : SP067145 CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI
No. ORIG. : 10.00.00107-3 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 25/5/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 9.126,92, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005782-22.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.005782-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS008049 CARLOS ROGERIO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ONOFRE PIRIS DA SILVA
ADVOGADO : MS013404 ELTON LOPES NOVAES
No. ORIG. : 10.00.00001-3 1 Vr FATIMA DO SUL/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 22/7/2008 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 13.234,10, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040525-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040525-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IZABEL RIBEIRO DE LIMA
ADVOGADO : SP058206 LOURDES ROSELY GALLETTI MARTINEZ FACCIOLI
No. ORIG. : 12.00.00121-4 2 Vr LEME/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 17/12/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.577,57, mediante requisição pelo juízo de

origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal